

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ  
НАЦІОНАЛЬНИЙ АВІАЦІЙНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ  
ЗАОЧНА ФОРМА НАВЧАННЯ**

ДОПУСТИТИ ДО ЗАХИСТУ

Завідувач кафедри

\_\_\_\_\_ Лихова С.Я.

«\_\_\_» \_\_\_\_\_ 2021 р.

**КВАЛІФІКАЦІЙНА РОБОТА  
ВИПУСКНИКА ОСВІТНЬОГО СТУПЕНЯ «МАГІСТР»  
ЗА ОСВІТНЬО-ПРОФЕСІЙНОЮ ПРОГРАМОЮ  
«Правоохоронна діяльність»**

Тема: «Співучасть у вчиненні злочину зі спеціальним суб'єктом»

Виконавець: студент 2 курсу, групи ПО-201Мз Гасимов Елізамін Відаді огли

Керівник: к.ю.н., доцент кафедри кримінального права і процесу Сисоєва  
Вікторія Петрівна

**Київ–2021**

# НАЦІОНАЛЬНИЙ АВІАЦІЙНИЙ УНІВЕРСИТЕТ

Юридичний факультет

Кафедра кримінального права і процесу

Освітньо-професійної програми «Правоохоронна діяльність»

ЗАТВЕРДЖУЮ

Завідувач кафедри

\_\_\_\_\_ Лихова С.Я.

«\_\_\_\_\_» \_\_\_\_\_ 2021 р.

## ЗАВДАННЯ

на виконання кваліфікаційної роботи

Гасимова Елізаміна Відаді огли

1. Тема роботи «Співучасть у вчиненні злочину зі спеціальним суб'єктом», затверджена наказом ректора від 27 вересня 2021 р. № 2025/ст.
2. Термін виконання та захисту роботи: з 27 вересня 2021 р. по 05 грудня 2021 р.
3. Вихідні дані роботи: монографічна наукова література, нормативно-правові акти, нормативно-правові акти міжнародного характеру, узагальнення судової практики.
4. Зміст пояснювальної записки: Аналітичний огляд літературних джерел з тематики диплому. Вивчення теорії та практики застосування інституту співучасті у кримінальному правопорушенні. Дослідження впливу виду співучасника та спеціальної форми співучасті на процес кваліфікації злочину.

## 5. Календарний план-графік

№ пор	Завдання	Термін виконання	Відмітка про виконання
1	Вибрати тему кваліфікаційної роботи	до 27.09.2021	виконано
2	Затвердити тему і план роботи у наукового керівника	до 01.10.2021	виконано
3	Визначити статистичну, інформаційну базу дослідження скласти бібліографію	до 18.10.2021	виконано
4	Оформити і обговорити з науковим керівником перший розділ роботи	до 25.10.2021	виконано
5	Оформити і обговорити з науковим керівником другий розділ роботи	до 01.11.2021	виконано
6	Оформити і обговорити з науковим керівником третій розділ роботи	до 08.11.2021	виконано
7	Доопрацювати роботу, оформити її кінцевий варіант	до 15.11.2021	виконано
8	Отримати відгук керівника та рецензії	до 22.11.2021	виконано
9	Підготувати доповідь на захист	до 29.11.2021	виконано

## 6. Консультанти з окремих розділів

Розділ	Консультант (посада, П.І.Б.)	Дата, підпис	
		Завдання видав	Завдання прийняв
Консультанти з окремих розділів не залучались			

## 7. Дата видачі завдання: 01.10.2021 р.

Керівник кваліфікаційної роботи \_\_\_\_\_ к.ю.н., доцент кафедри кримінального права і процесу

\_\_\_\_\_ Сисоєва Вікторія Петрівна

Завдання прийняв до виконання \_\_\_\_\_ **Гасимов Елізамін Відаді огли**

## РЕФЕРАТ

Пояснювальна записка до кваліфікаційної роботи «Співучасть у вчиненні злочину зі спеціальним суб'єктом» 99 сторінок, 100 використаних джерел.

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, ПОНЯТТЯ СПІВУЧАСТІ, СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ, КВАЛІФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ.**

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, порядок яких порушується внаслідок вчинення злочинів у співучасті зі спеціальним суб'єктом. Предмет дослідження є співучасть у вчиненні злочинів зі спеціальним суб'єктом.

Метою дослідження є дослідження співучасті у вчиненні злочину із спеціальним суб'єктом.

Методи дослідження. Методологія як фундаментальна теоретична основа визначення шляхів і використання засобів пізнання при провадженні дослідження, включає сукупність загальних методів пізнання, що застосовуються при проведенні дослідження у будь-якій галузі науки і є загальним інструментарієм, необхідним для будь-якого теоретичного дослідження.

Сучасний стан злочинності в країні характеризується цілою низкою несприятливих тенденцій, причому на тлі кількісних негативних показників кримінальної статистики відбувається якісна трансформація. Це стосується насамперед і злочинів, які вчиняються у співучасті. Збільшення кількості злочинів, що вчиняються не поодинці, а у співучасті, свідчить про наявність багатьох проблем у протидії найбільш небезпечним формам злочинної діяльності.

Матеріали кваліфікаційної роботи рекомендується використовувати у навчальному процесі, підготовці проектів нормативно-правових актів, правозастосовній практиці.

## ЗМІСТ

<b>ВСТУП</b> .....	6
<b>РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ СПІВУЧАСТІ У ВЧИНЕННІ ЗЛОЧИНУ ЗІ СПЕЦІАЛЬНИМ СУБ'ЄКТОМ</b>	
1.1. Співучасть у кримінальному праві України: поняття, види співучасників, форми співучасті .....	9
1.2. Поняття спеціального суб'єкту злочину в кримінальному праві . . . . .	28
<b>РОЗДІЛ 2. КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ОЗНАК СПІВУЧАСТІ У ВЧИНЕННІ ЗЛОЧИНУ ЗІ СПЕЦІАЛЬНИМ СУБ'ЄКТОМ</b>	
2.1. Кримінально-правова характеристика об'єктивних ознак співучасті зі спеціальним суб'єктом .....	38
2.2. Кримінально-правова характеристика суб'єктивних ознак співучасті у вчиненні злочину зі спеціальним суб'єктом. . . . .	57
<b>РОЗДІЛ 3. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ВЧИНЕНИХ У СПІВУЧАСТІ ЗІ СПЕЦІАЛЬНИМ СУБ'ЄКТОМ</b> .....	74
<b>ВИСНОВКИ</b> .....	85
<b>СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ</b> .....	91

## ВСТУП

**Актуальність теми.** Сучасний стан злочинності в країні характеризується цілою низкою несприятливих тенденцій, причому на тлі кількісних негативних показників кримінальної статистики відбувається якісна трансформація. Це стосується насамперед і злочинів, які вчиняються у співучасті. Збільшення кількості злочинів, що вчиняються не поодинці, а у співучасті, свідчить про наявність багатьох проблем у протидії найбільш небезпечним формам злочинної діяльності. Враховуючи актуальність протидії корупційним злочинам, а також іншим злочинам що вчиняються спеціальними суб'єктами потребує окремого самостійного дослідження питання співучасті у вчиненні злочинів за участю спеціального суб'єкту злочину.

Політика держави, спрямована на підвищення ефективності протидії злочинам, що здійснюються в співучасті, дозволяє виокремити найбільш ефективні заходи із стабілізації та зниження рівня групової та організованої злочинності. До числа таких заходів слід віднести подальший процес удосконалення кримінального законодавства України. Однак не стільки наявність кримінального закону відіграє вирішальну роль у протидії спільній злочинній діяльності, зокрема, такої яка вчиняється за участю спеціальних суб'єктів, скільки правильне застосування КК України особами, спеціально уповноваженими на це державою. Проте у правозастосуванні при кваліфікації злочинів, вчинених за участю спеціальних суб'єктів злочинів, виникають значні труднощі.

Завдання юридичної науки загалом і кримінально-правової, зокрема, полягає не лише в тому, щоб коментувати чинний закон, а насамперед у тому, щоб забезпечити адекватне відображення явищ дійсності, які відбиваються в законодавстві за допомогою тих чи інших понять і конструкцій. Саме тому кримінально-правова наука не може розвиватися в межах чинного закону. І поняття та ознаки співучасті в чинному Кримінальному кодексі України потребує перегляду й зіставлення із сучасними особливостями спільної злочинної діяльності. Кримінально-правова наука наділена широким переліком

методів для дослідження поняття, ознак співучасті у вчиненні злочинів за участю спеціальних суб'єктів, зокрема, проблемних аспектів цього питання, а також виявлення невідповідностей законодавчих конструкцій явищам об'єктивної реальності.

Різним аспектам співучасті свої наукові праці присвячували П.П. Андрушко, О.А. Арутюнов, М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, П.С. Берзін, В.І. Борисов, Л.Д. Гаухман, В.О. Глушков, О.К. Гамкрелідзе, П.І. Грішаєв, Н.О. Гуторова, Л.М. Демідова, О.О. Дудоров, Г.П. Жаровська, А.П. Закалюк, М.Г. Іванов, М.І. Ковальов, А.П. Козлов, М.Й. Коржанський, О.М. Костенко, Г.А. Кригер, О.М. Литвак, М.І. Мельник, В.А. Мисливий, А.В. Ушаков, С.Д. Шапченко, М.Д. Шаргородський, А.В. Шеслер, М.А. Шнейдер, Н.М. Ярмиш, С.С. Яценко та інші. Особливо слід виділити значний внесок у розроблення теорії співучасті у вчиненні злочину вітчизняного вченого Ф.Г. Бурчака, а значний внесок у дослідженні питань співучасті у вчиненні злочину із спеціальним суб'єктом Д.М. Горбачова.

**Метою роботи** є дослідження співучасті у вчинення злочину із спеціальним суб'єктом. Для досягнення зазначеної мети були сформульовані такі задачі:

- визначити поняття, ознаки, види та форми співучастю, а також підставу кримінальної відповідальності за злочин, вчинений у співучасті;
- дослідити поняття спеціального суб'єкту злочину в теорії кримінального права України;
- аналіз об'єктивних ознак співучастю у вчиненні злочину із спеціальним суб'єктом;
- аналіз суб'єктивних ознак співучастю у вчиненні злочину із спеціальним суб'єктом;
- виявлення та дослідження проблем співучасті у вчиненні злочину зі спеціальним суб'єктом.

**Об'єктом** дослідження є суспільні відносини, порядок яких порушується внаслідок вчинення злочинів у співучасті зі спеціальним суб'єктом.

**Предмет дослідження** є співучасть у вчиненні злочинів зі спеціальним суб'єктом.

**Методи дослідження.** Методологія як фундаментальна теоретична основа визначення шляхів і використання засобів пізнання при провадженні дослідження, включає сукупність загальних методів пізнання, що застосовуються при проведенні дослідження у будь-якій галузі науки і є загальним інструментарієм, необхідним для будь-якого теоретичного дослідження.

Філософською основою є використання загальнонаукових методів пізнання, насамперед системно-структурного аналізу явищ, що дозволило з'ясувати сутність співучасті у злочині та її структуру, а також поняття спеціального суб'єкту злочину (пункт 1.1, 1.2). Формально-догматичний метод застосовувався при тлумаченні кримінально-правових норм, які регулюють кримінальну відповідальність за співучасть, та окремих термінів і термінологічних зворотів (розділи 1, 2, 3). Формально-логічний слугував виявленню суперечностей у поняттях, що передбачені у положеннях КК України щодо відповідальності за спільне вчинення злочину (розділи 2, 3), а також відповідальності за злочини вчинені спеціальними суб'єктами. Метод аналізу та синтезу слугував виокремленню конститутивних об'єктивних та суб'єктивних ознак співучасті, її видів та форм (підрозділи 2.1, 2.2, розділ 3).

Семантичний дозволив визначити зміст термінів: співучасть, спільність, форма співучасті, організована група, злочинна організація, організатор злочину, керівник злочину, взаємодія, система, (підрозділи 1.1, 1.2, 2.1, 2.2).

Структура магістерської роботи. Робота складається з вступу, трьох розділів, що включають чотири підрозділи, висновків, списку використаних джерел.



## **РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ СПІВУЧАСТІ У ВЧИНЕНІ ЗЛОЧИНУ ЗІ СПЕЦІАЛЬНИМ СУБ'ЄКТОМ**

### **1.1. Співучасть у кримінальному праві України: поняття, види співучасників, форми співучасті**

Поняття співучасті наведено у ст. 26 КК України, крім цього у положеннях ст. 27 містяться визначення видів співучасників, в ст. 28 формі співучасті, а положення статей 29-31 КК України визначає особливості підстави кримінальної відповідальності співучасників. Сукупність певних норм, які регулюють певну групу споріднених суспільних відносин, які виникають у зв'язку із вчинення суспільно небезпечних діянь в теорії кримінального права іменують інститутом Загальної частини кримінального права України, отже вищевказані норми утворюються інститут співучасті в теорії кримінального права України. Дослідимо вказаний інститут у цьому підрозділі щоб потім спроектувати отриманні знання для дослідження співучасті зі спеціальним суб'єктом злочину.

**Поняття співучасті в теорії кримінального права.** Аналіз вітчизняного законодавства та закладених попередніми дослідниками концептуальних основ визначення поняття й ознак співучасті в злочині, що були зумовлені суспільно-історичними потребами, зокрема, в застосуванні такого правового заходу, як установлення кримінальної відповідальності за суспільно небезпечні посягання, свідчить, що співучастю може бути тільки навмисна діяльність двох чи більш осіб (які відповідають ознакам суб'єкта злочину, передбаченим ст. 18 КК України) з метою вчинення злочину, а відтак, і досягнення злочинного результату [1].

Отже, така діяльність повинна бути спрямована на вчинення саме умисного злочину, оскільки тільки при умисній формі провини злочинець повною мірою усвідомлює всю суспільну небезпеку свого діяння, припускає настання породжуваних ним злочинних наслідків і бажає або свідомо припускає їх тобто співучасть має виключно умисний характер.

Визначено, що, по-перше, спільність – це об’єктивна ознака, яка має свій внутрішній зміст, що може бути різним за характером виразності та інтенсивності залежно від форми співучасті. По-друге, дії (бездіяльність) співучасників повинні бути взаємопов’язаним, однак не взаємозалежними чи взаємодоповнювальними, оскільки дії, наприклад, підбурювача, передують діянням виконавця, які, отже, не можуть зумовлювати його злочинну діяльність. По-третє, виконання об’єктивної сторони складу злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК, не завжди перетворює виконавця, як безпосереднього так і опосередкованого, на суб’єкта саме цього злочину, що особливо стосується злочинів зі спеціальним складом. При цьому суб’єкт злочину не завжди може бути визнаний його виконавцем [2, с. 62].

Якісною ознакою співучасті як форми “кооперованого” вчинення злочинів є спільність та умисність дій, які становлять об’єктивну сторону складу злочину. Це означає, що злочин вчиняється спільно декількома особами, тобто кожен співучасник чинить дії (або припускає бездіяльність), необхідні для виконання злочину, більшою чи меншою мірою сприяючи іншим співучасникам. При цьому їхні ролі можуть бути різними: а) кожен з них виконує дії, що утворюють ознаки об’єктивної сторони складу злочину цілком, тобто вони є співвиконавцями злочину; б) виконує дії, які частково характеризують ознаки об’єктивної сторони злочину, – дії одного співучасника доповнюють дії іншого; такі співучасники розподіляють між собою різні функції (ролі) в процесі вчинення злочину, тобто вони виконують об’єктивну сторону складу злочину спільно, але з різним внеском у досягнення злочинного результату; в) дії одного співучасника створюють умови для дій іншого співучасника [3, с. 62]. Остання ознака має істотне значення при виконанні інших (крім виконавця і співвиконавця) ролей: підбурювача, організатора, пособника.

Підставою класифікації видів співучасників (ст. 27 КК України) на виконавця, організатора, підбурювача та пособника є функціональна (об’єктивна) роль, характер виконуваних ними дій, а також ступінь їхньої

участі у вчиненні злочину. Перелічені ознаки дають можливість визначити характер і ступінь взаємодії співучасників при вчиненні єдиного злочину.

Звідси логічно випливає мета такого розмежування – дати більш точну юридичну оцінку діям кожного співучасника, визначити обсяг його внеску в досягнення злочинного результату та призначити справедливе покарання, що відповідає характеру і ступеню вчиненого діяння. Нами проаналізовано позицію окремих авторів, яка заслуговує на увагу, поділяти співучасників, оцінюючи їхні дії за ступенем участі в злочині на головних (організатори та керівники злочинних акцій) і другорядних (усіх інших). У цьому контексті, спираючись на сучасну судову практику, наведено додаткові аргументи на користь відомого в кримінально-правовому інституті співучасті положення, що спільна злочинна діяльність декількох осіб не означає, що кожна з них робить однаковий внесок у досягнення загального злочинного результату [4, с. 62].

Реальний внесок того чи іншого співучасника залежить від того, яку роль він відіграє у вчиненні злочину. У тому випадку, коли ролі однакові, тобто характер виконуваних дій той самий, то частка внеску в загальний злочин визначається ступенем участі особи.

Аналіз наукової літератури свідчить, що характер участі у вчиненні злочину є якісною характеристикою, об'єктивним показником, який покладено в основу видового поділу співучасників злочину. Ступінь же участі особи у вчиненні злочину є кількісною характеристикою, що визначається інтенсивністю й наполегливістю, з якими той або інший співучасник виконує свої дії. Вона не може змінити якісної оцінки дій співучасника, а лише покликана впливати на міру кримінальної відповідальності співучасника злочину. У зв'язку із цим відзначено як позитивний той факт, що законодавець враховує ступінь (міру) участі у злочині не лише в загальному правилі призначення покарання, а й в обставинах, що обтяжують покарання. Із зазначених позицій, спираючись на критичний аналіз здобутків попередників спробуємо надати кримінально-правову та соціально-психологічну характеристику окремих співучасників злочину: виконавця, співучасників у

вузькому значенні слова (осіб, які, беручи участь у вчиненні злочину, не виконують безпосередньо об'єктивної сторони злочину), а також організатора, підбурювача, пособника.

При описі видових характеристик співучасників враховано особливості кваліфікації співучасті спеціального суб'єкта злочину й осіб, які не мають цих спеціальних ознак.

В основі поділу співучасників на види лежить єдиний критерій – характер діяльності співучасників, не існує жодних підстав для прийняття іншого критерію у виділенні окремих видів співучасників, а регулювання самостійного кримінально-правового інституту посереднього спричинення в межах інституту співучасті у злочині є необґрунтованим [7, с. 62].

Спираючись на базові методологічні напрацювання соціально-психологічної теорії “малих груп”, будь-яку злочинну групу обґрунтовано віднесено до певного різновиду малих соціальних (асоціальних) груп, що дає змогу розглядати їх не простою “механічною” сукупністю деякого числа індивідів, що спільно вчинюють злочини, а єдиного суб'єкта кримінальної діяльності, у якого з'являються нові, невластиві окремим злочинцям якості, прагнення, цілі, можливості тощо. У таких групах відбувається об'єднання індивідуальних здібностей, загальних і спеціальних знань, умінь, злочинного досвіду, професійних навичок тощо [13, с. 139]. Аналіз судової практики показує, що незалежно від особливостей окремих видів групових злочинів та самих груп, їхні учасники використовують більш продумані, підготовлені та небезпечні способи вчинення й приховування спільного злочину, колективно обирають чи готують відповідну сприятливу для злочинної діяльності обстановку. Крім того, в злочинну діяльність одночасно залучається декілька осіб, що надає певної специфіки механізму й іншим складовим кримінальної діяльності, а також тягне за собою, як правило, настання більш тяжких наслідків.

Виходячи із зазначеного, вивчено кримінально-правові, кримінологічні та соціально-психологічні ознаки класифікації й поділу злочинних груп, а також

поставлено завдання вирішити проблему співвідношення таких правових категорій, як “співучасть” та “злочинна група”. Під цим кутом зору досліджено прописані в кримінальному законодавстві та існуючі в юридичній практиці чотири базові різновиди групової співучасті: вчинення злочину групою осіб; вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою; вчинення злочину організованою групою; вчинення злочину злочинним співтовариством (злочинною організацією).

Поняття “злочинна група” та “співучасть” у межах кримінального права є поняттями різного змістовного значення, що суперечить як їх правовому змісту, так і законам логіки. Погоджуючись з думкою тих дослідників, які критикують позиції судової практики й авторів, що намагаються вивести групу осіб за межі співучасті з відповідним допущенням участі в ній осіб, які не є суб’єктами злочинів, як таку, що не є обґрунтованою по суті, оскільки вона не спрощує, а, навпаки, ускладнює розуміння групових злочинів, розмиває уявлення стосовно багатьох кримінально-правових категорій, що збільшує помилки судової практики. Прояви групової злочинності доцільно розглядати як форми співучасті. Використання цього поняття (форма співучасті в злочині) вже є сталим і використовується абсолютною більшістю дослідників кримінально-правового інституту співучасті в злочині [18, с. 32].

В теорії кримінального права так і не було досягнуто єдності в розумінні сутності й ознак причетності. Тому існуючі наукові погляди на цю проблему поділено на три основні групи. Зокрема, оскільки в чинному кримінальному законодавстві не розкрито поняття причетності до злочину, остільки визначення причетності доцільно побудувати на основі операції логічного виключення, тобто вказуванні на те, чим не є причетність порівняно з родовим поняттям співучасті. І хоча таке визначення не буде повністю коректним з формально-логічного погляду, воно відобразить змістовий бік причетності як форми зв’язку між основними злочинними діяннями, які пов’язані із закінченим або незакінченим злочином. Під цим кутом зору виділено й

проаналізовано ряд об'єктивних та суб'єктивних ознак, які відрізняють причетність від співучасті [19, с. 18].

Підсумовуючи вищевказане слід зазначити, що зазначено, що причетність доцільно зараховувати до окремого інституту кримінального права, який з об'єктивної сторони повинен характеризуватися відсутністю попередньої згоди (змови). Однак окремі випадки заздальгідь не обіцяних причетних діянь необхідно розцінювати як співучасть, якщо угода досягнута хоча б і після юридичного закінчення злочину, але до моменту фактичного його закінчення.

Аналіз підстав кваліфікації дій окремих співучасників злочину на основі аналізу сучасного стану наукової розробленості проблеми кримінальної відповідальності співучасників визначено підстави кваліфікації дій окремих співучасників злочину. На основі аналізу здобутків вітчизняних науковців у вирішенні проблем кримінальної відповідальності за злочини, вчинені в співучасті, які, безсумнівно, і сьогодні мають не тільки теоретичне, а й практичне значення, виокремлено низку проблем, які на ґрунті чинного КК України залишились до кінця не вирішеними, а щодо інших науковці дотримуються протилежних позицій, а окремі, які мають істотне значення, взагалі не порушуються [22 с. 21].

Установлено, що сучасне кримінальне законодавство України не передбачає особливих підстав відповідальності за співучасть у злочині. Підставою кримінальної відповідальності в цій формі здійснення злочину є вчинення діяння, що містить усі ознаки відповідного складу умисного злочину, передбаченого Особливою частиною Кримінального кодексу України. Тому співучасть, яка є самостійною формою злочинної діяльності, зумовлює те, що діяння кожного із співучасників потрібно розглядати у зв'язку з діянням, вчиненим виконавцем. Між співучасниками злочину й виконавцем існує взаємозв'язок і взаємозумовленість, які виявляються в тому, що обсяг здійснення злочинного наміру виконавцем, ступінь зреалізованості запланованого злочину (досягнення спільної мети) визначають остаточну кримінальну відповідальність інших співучасників. Якщо злочин переривається

на стадії незавершеності (готування або замаху), то решта співучасників притягаються до кримінальної відповідальності за незакінчений злочин.

Проведене дослідження дало змогу виокремити цілу низку правил та особливостей кваліфікації дій окремих співучасників злочину як підстав визначення їх кримінальної відповідальності. Так, вчинений виконавцем злочин кваліфікується лише за відповідною статтею Особливої частини КК без посилання на диспозиції ст. 26 і 27 КК, оскільки межі відповідальності співучасників та кваліфікація вчинених ними дій пов'язані з діями виконавця. Залежно від завершеності злочину виконавець може вирішувати питання про кваліфікацію вчиненого іншими співучасниками. Якщо дії виконавця зупинені на попередніх стадіях злочинної діяльності (готуванні або замаху на злочин), то й інші співучасники відповідають за співучасть у замаху на злочин з посиланням на відповідні статті Загальної частини КК (відповідно, ст. 14 та 15 КК). Оскільки організатор несе відповідальність за всі злочини, керування та підготовку ними, посилання на ст. 26 та 27 КК виключається, коли він нарівні з організаційною діяльністю виконує функції виконавця злочину. Якщо організатор організував злочин або керував його здійсненням, однак, особисто його дії не утворювали об'єктивної сторони злочину, то кваліфікація буде здійснюватись за ст. 26 та 27 КК і за відповідною статтею Особливої частини КК, що передбачає відповідальність за злочин (злочини), які (який) вчинено виконавцем [25, с. 45].

Роль підбурювача полягає в активній дії, спрямованій на провокування у виконавця відповідного мотиву щодо вчинення злочину, при цьому наявне формування такої мотиваційної програми, яка призвела б до вчинення конкретного злочину, на який провокує підбурювач, а не абстрактного злочинного діяння. Для правильної кваліфікації важливо встановити, якими засобами та механізмами підбурювання користувався підбурювач у своїх провокаціях [26, с. 62].

Обґрунтовано, що підставою кримінальної відповідальності співучасників є вчинення діяння, яке містить усі ознаки складу злочину, передбаченого

кримінальним законом. Особливість співучасті полягає лише в тому, що ознаки складу і його межі окреслені як ознаками конкретного складу, закріпленими в статті Особливої частини КК України, так і ознаками, сформульованими в ст. 26-31 КК України. При цьому закон містить постійні, загальні для всіх злочинів, ознаки організації, підбурювання й пособництва. Кожен співучасник несе відповідальність за особисто вчинені небезпечні діяння. Конкретне покарання, що обирається співучаснику, залежить від характеру та ступеня його участі в злочині, від індивідуальних ознак, що його характеризують, та від внеску, який співучасник зробив у досягнення злочинного результату.

**Види співучасників в теорії кримінального права України.** Відповідно до ст. 26 КК України, співучастю у злочині є умисна спільна участь декількох суб'єктів злочину в учиненні умисного злочину. Відтак, для співучасті необхідна наявність кількох суб'єктів злочину – двох і більше фізичних осудних осіб, які досягли віку кримінальної відповідальності.

Спільна участь у вчиненні злочину декількох осіб має вищий ступінь суспільної небезпеки, оскільки відбувається об'єднання індивідуальних знань, умінь, навичок співучасників, полегшується готування до злочину, безпосереднє його вчинення та приховування, реалізується мета, яку неспроможна досягти одна особа, а також ускладнюється виявлення, запобігання, розкриття та розслідування злочинів, учинених у співучасті. Суб'єктів злочину, які беруть участь в умисному спільному вчиненні злочину, називають співучасниками. Вони визначають якісний склад форм співучасті. В статті 27 КК України співучасниками злочину визнано виконавця, організатора, підбурювача та пособника. Проблемні питання кримінальної відповідальності таких суб'єктів досліджено в роботах Д. П. Альошина, М. І. Бажанова, Ф. Г. Бурчака, Р. Р. Галіакбарова, Л. Д. Гаухмана, Н. О. Гуторової, Л. М. Демидової, О. О. Дудорова, С. О. Єфремова, Г. П. Жаровської, І. В. Іваненка, О. О. Кваші, О. Ф. Ковітіді, Є. К. Марчука, М. І. Мельника, В. О. Навроцького, П. Ф. Тельнова, В. В. Українця, Є. В. Фесенка, М. І. Хавронюка, С. Д. Шапченка та ін. Водночас, у теорії кримінального права поряд з організатором, виконавцем,



підбурювачем та пособником виділяють інших співучасників, зокрема керівника, ініціатора, лідера, замовника, посередника, функціонера, а також активних учасників, другорядних учасників та співучасників злочинної організації [1–13], особливості кримінальної відповідальності яких не мають належного наукового обґрунтування. Нині відсутній єдиний підхід до визначення функцій цих осіб, їх кримінально-правового значення у кваліфікації злочину та призначенні покарання. Відтак, метою статті є дослідження співучасників, яких додатково виділяють у теорії кримінального права поряд з тими, що визначені у ст. 27 КК України. 1. Керівник. Про керівника злочинного об'єднання йдеться у частині другій ст. 255 КК України (про керівника злочинної організації), частині другій ст. 258-3, частині четвертій ст. 258-5 КК України (про керівника терористичної групи чи терористичної організації). Однак закон про кримінальну відповідальність не визначає цього співучасника.

У тлумачному словнику керівник – це той, хто керує ким-, чим-небудь, очолює когось, щось [14, с. 535]. Екстраполюючи значення цього терміну в кримінально-правову сферу, можна висловити припущення, що це особа, яка очолює злочинне об'єднання, керує ним чи злочинами його учасників. У теорії кримінального права пропонують два шляхи вирішення проблеми виокремлення цього співучасника. Перший, який пропонує О.О. Кваша, полягає в тому, що законодавче визначення поняття керівника злочину повинно відбуватися не шляхом виділення нового виду співучасника, а шляхом уточнення (розширення) поняття організатора в частині третій ст. 27 КК України: “Організатором або керівником злочину визнається особа...” [4, с. 200–201]. Запропонований В. П. Столбовим і С. А. Капітанчуком другий шлях передбачає доповнення ст. 27 КК України (після визначення організатора злочинних угруповань) поняттям “керівник”, виклавши його таким чином: “керівник організованого злочинного угруповання – це особа, яка за відсутності організатора або за його вказівкою здійснює керівництво організованим злочинним угрупованням, або його окремою ланкою, керує підготовкою або вчиненням злочину (підбір виконавців, вивчення об'єктів, планування, розподіл

ролей, приховування слідів злочину)” [13, с. 145]. Інше визначення керівника давали П. К. Кривошеїн і В. М. Слесаренко, на думку яких, керівник – особа, яка усвідомлює свою належність до злочинної групи і підготувала вчинення злочину або створила умови для його безпосереднього скоєння виконавцем або спільно з виконавцем та іншими особами [15, с. 79]. Проблему можна вирішити й в інший спосіб, зокрема виділити з ролі організатора функції керівника або виключити з КК України усі згадки про керівника. Аналіз частини третьої ст. 27 КК України дає підстави стверджувати, що керівником може бути особа, яка керувала організованою групою чи злочинною організацією або ж підготовкою чи вчиненням злочину (злочинів). Пропозицію виключити з КК України поняття “керівник” підтримує А.О. Данилевський, який доходить висновку, що, формулюючи ознаки організатора, законодавець включає до їх числа також дії керівництва злочинним угрупованням, тому виділяти окремо фігуру керівника терористичної групи чи терористичної організації немає потреби, оскільки така особа все одно буде визнаватись організатором. Тому він пропонує виключити з тексту частини другої статті 258-3 КК України слова “і керівника” [2, с. 163]. Крім того, на думку Л. С. Анохіної, аналіз частини третьої ст. 27 КК України дозволяє зробити висновок, що під організатором злочинної організації варто розуміти особу, яка створила таку організацію, і це поняття включає й поняття керівника такої організації [1, с. 24]. Таким чином, прогалину стосовно керівника як окремого виду співучасника може бути вирішено шляхом: 1) визначення організатора і керівника як одного співучасника; 2) виокремлення з ролі організатора функцій керівника та доповнення КК відповідним положенням; 3) заміни в КК в усіх випадках керівника на організатора. Водночас найбільш оптимальним виглядає останній варіант вирішення проблеми. Адже функції організатора і керівника здебільшого виконує одна особа, а це штучно створює конкуренцію при виборі статті (її частини), за якою необхідно кваліфікувати дії таких осіб.

2. Ініціатор. У тлумачному словнику ініціатором названо особу, групу осіб чи організацію, яким належить почин у якій-небудь справі; зачинатель,

починатель [14, с. 497]. Відтак у злочині це особа, яка перша виступає з ініціативою його вчинення. Ініціатором злочину М. І. Бажанов вважає підбурювача або організатора [16, с. 225]. Водночас О. О. Кваша стверджує, що це не окремий вид співучасника, а додаткова характеристика виконавця, підбурювача чи організатора, яка свідчить про підвищену суспільну небезпечність особи [5, с. 107]. Очевидно, що така позиція вчених відповідає положенням кримінального законодавства, яке не передбачає такого співучасника як ініціатор та може бути врахована в судовій практиці у характеристиці особи співучасника під час призначення покарання.

3. Лідер. У тлумачному словнику лідера визначають по-різному: той, хто стоїть на чолі політичної партії або іншої певної суспільнополітичної організації; вождь, керівник; хто посідає провідне місце серед інших, подібних; особа чи група осіб, що йде першою в якомунебудь змаганні; ескадрений міноносець особливо великих розмірів, який у загоні суден виконує роль ведучого [14, с. 617].

В іншому випадку лідер (від англ. leader – той, хто веде, перший, що йде попереду) – той, хто веде. Член групи, всі учасники якої визнають його керівництво, покладаються на нього у прийнятті серйозних рішень і вирішенні важливих проблем [17]. Екстраполюючи значення цього терміну на лідера злочинного об'єднання, можна стверджувати, що це особа, яка очолює таке об'єднання, або ж посідає провідне місце серед інших його учасників. Відтак, діяльність лідера пов'язана з фігурою організатора або найбільш авторитетного виконавця чи підбурювача. Розрізняють формальне і неформальне лідерство. Формальне лідерство – це процес впливу на людей з позиції займаної посади. Неформальне лідерство – процес впливу на людей за допомогою своїх здібностей, вмінь чи інших ресурсів [17]. В організованому злочинному об'єднанні лідер здебільшого реальний. Причому судовій практиці відомі випадки, коли лідером є не лише організатор, але й виконавець. Однак у таких випадках з часом реальний лідер з простого виконавця трансформується в організатора. Отож, виділяти лідера як окремого співучасника немає потреби,

оскільки його дії охоплюються функціями інших співучасників – організатора чи виконавця. 4. **Замовник.** У тлумачному словнику замовник – це те саме, що замовець. Водночас замовець – той, хто замовляє що-небудь [14, с. 406]. У контексті співучасті у злочині замовник – це особа, яка замовляє вчинення злочину. Я. І. Соловій стверджує, що поза сферою нормативного визначення залишилась поведінка замовника злочину і тому пропонує її визначити як діяльність особливого виду співучасті [11, с. 276; 12, с. 12]. Водночас М. П. Короленко вважає за доцільне доповнити ст. 27 КК іншими видами співучасників, зокрема замовником, якого визначає як особу, яка замовила вбивство іншої особи і зробила для цього все, що від неї залежало, щоб замовлення, яке виходило від неї, було виконано” [7, с. 187]. При цьому автор обмежено характеризує цього співучасника, оскільки замовляють не лише умисні вбивства, але й інші злочини – проти здоров’я, власності, громадської безпеки тощо. Дії замовника, залежно від обставин кримінального провадження, можна кваліфікувати як функції організатора, підбурювача чи співвиконавця, а, відтак, виділяти роль цього співучасника у КК недоцільно. 5. **Посередник.** Термін “посередник” має такі значення: особа чи установа, організація і т. ін., що сприяє встановленню та здійсненню ділових контактів, торговельних або дипломатичних зносин між ким-, чим-небудь; той, хто умовляє когось помиритися [14, с. 1076]. Водночас у злочинній діяльності посередник – це особа, яка є проміжною ланкою у двох випадках: між особами, що вчиняють злочин, або ж особою, яка вчиняє злочин, і потерпілим (псевдопотерпілим). Для першого випадку характерний такий приклад: особа, у пошуках вогнепальної зброї, домовляється з посередником про те, що останній допоможе її знайти. Водночас особа, яка незаконно володіє такою зброєю, надає її покупцеві через посередника. В іншому прикладі посередником у торгівлі людьми може бути особа, яка передає людину від продавця до іншого покупця. Для другого випадку характерне сутенерство, адже сутенер є посередником між особами, які надають сексуальні послуги, та особами, які їх одержують. При цьому особи, які надають сексуальні послуги, є

псевдопотерпілими. Посередництво між потерпілим і особою, яка вчинила злочин, може бути й у разі передання неправомірної вигоди через посередника від особи, в якій її вимагали, для особи, яка її вимагала. У зв'язку з цим, не можна погодитись з позицією М. П. Короленка, який посередником визнає лише особу, яка сприяла замовнику або іншій особі знайти виконавця злочину, і не приймала більше ніякої участі у вчиненні будь-якого злочину [7, с. 187]. Більш ґрунтовною видається думка В. Клименка, який зазначає, що у загальних рисах посередництво у вчиненні злочину – це добровільні дії особи, яка може бути визнана суб'єктом злочину, вчинені за ініціативою кого-небудь із виконавців, пособників, організаторів чи підбурювачів, спрямовані на передачу предмета злочину, знарядь і засобів учинення злочину, певної інформації (погрози, вимоги, повідомлення тощо) іншому злочинцеві або потерпілому від злочину [6, с. 130].

Вчений пропонує декілька варіантів вирішення проблеми криміналізації посередництва в учиненні злочину. По-перше, визнати посередництво сприянням вчиненню злочину шляхом усунення перешкод, розкривши його зміст у постанові Пленуму Верховного Суду України або давши легальне його тлумачення у примітці до ст. 27 КК. По-друге, доповнити поняття пособництва (ч. 5 ст. 27 КК) після слів “усуненням перешкод” словами “або іншим чином”, виклавши цю фразу в такій редакції: “Пособником є особа, яка порадами, вказівками, наданням засобів чи знарядь, усуненням перешкод або іншим чином сприяла вчиненню злочину іншими співучасниками...”. По-третє, доповнити наведений у ст. 27 КК перелік співучасників поняттям посередника. При цьому найбільш прийнятним вчений вважає другий варіант, оскільки він дасть можливість криміналізувати й інші види пособництва у злочині, не охоплені чинним законодавством [6, с. 131].

Функції посередника, залежно від обставин кримінального провадження, можна кваліфікувати як дії пособника чи виконавця (співвиконавця). Водночас, доповнювати перелік співучасників цим суб'єктом також немає потреби, адже можна внести зміни до кримінальноправових положень, що визначають

юридичні підстави кримінальної відповідальності співучасників і причетних до злочину осіб.

6. Функціонер. М. П. Короленко вважає за доцільне визначити у КК нового співучасника – функціонера, яким визнається особа, яка використовує свої службові повноваження керівництва або нагляду, і схилила до вчинення злочину осіб, що від неї залежали [7, с. 187]. Виокремлення такого співучасника також необґрунтоване, оскільки його протиправні дії можна кваліфікувати як злочин у сфері службової діяльності або підбурювання до злочину, учинене службовою особою.

7. Співучасники злочинної організації. Як слушно зауважує В. О. Навроцький: “Існує певна специфіка у виділенні видів співучасників стосовно злочинних організацій. Причому жодної лінії (єдиного підходу) у виділенні видів співучасників злочинних організацій чинне кримінальне законодавство не проводить” [9, с. 229]. Водночас специфіка існує не лише у виділенні учасників злочинної організації, але й організованої групи. Учасників організованого злочинного об’єднання варто поділити на три категорії: 1) членів організованих злочинних об’єднань (осіб, які входять до складу об’єднання і беруть участь у всіх або більшості злочинів, учинених його учасниками); 2) осіб, які беруть участь в окремих злочинах, учинених цими об’єднаннями (особи, які не входять до постійного складу об’єднання, однак беруть участь в окремих злочинах, учинених його учасниками); 3) осіб, причетних до участі в організованих злочинних об’єднаннях (особи, які безпосередньої участі у злочинах, вчинених організованою групою та злочинною організацією, не беруть, проте надають допомогу цим об’єднанням) [18, с. 31–33]. До цієї категорії суб’єктів належать: 1) особи, які здійснюють не обіцяне заздалегідь переховування злочинця, знарядь і засобів учинення злочину, слідів злочину чи предметів, здобутих злочинним шляхом, або придбання чи збут таких предметів (ч. 6 ст. 27 КК); 2) особи, які обіцяють до закінчення вчинення злочину не повідомляти про достовірно відомий підготовлюваний або вчинюваний організованою групою чи злочинною організацією злочин (ч. 7 ст. 27 КК); 3) осіб, які

здійснюють не обіцяне заздалегідь сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності шляхом надання приміщень, сховищ, транспортних засобів, інформації, документів, технічних пристроїв, грошей, цінних паперів, а також заздалегідь не обіцяне здійснення інших дій по створенню умов, які сприяють їх злочинній діяльності (ст. 256 КК). № 2 (33)'2014. Першу та другу категорію осіб, які беруть участь в організованій злочинній діяльності, утворюють співучасники, а третю – причетні до такої діяльності особи. Відтак, за характером і ступенем участі в організованій злочинній діяльності учасників організованих злочинних об'єднань можна поділити на співучасників та причетних до злочину осіб.

Крім того, серед учасників злочинної організації за рівнем ієрархії доцільно виокремити організаторів усього об'єднання, керівників структурних частин і рядових виконавців.

Таким чином, у теорії кримінального права поряд із організатором, виконавцем, підбурювачем і пособником додатково виділяють інших співучасників, зокрема керівника, ініціатора, лідера, замовника, посередника, функціонера, а також учасників і співучасників злочинної організації. Водночас доповнення КК України положеннями відносно керівника, ініціатора, лідера, замовника, посередника та функціонера є необґрунтованим і недоцільним, оскільки дії таких співучасників охоплюються функціями загальноновизнаних співучасників – організатора, виконавця, підбурювача та пособника. Крім того, додаткове введення інших ролей обумовлює переобтяження КК України зайвими положеннями та породжує конкуренцію й інші проблемні питання у кваліфікації злочинів, учинених у співучасті. Запропонована ж класифікація учасників організованого злочинного об'єднання має не лише теоретичне, але й практичне значення для кваліфікації злочинів, учинених у співучасті.

**Форми співучасті в теорії кримінального права.** Найбільш складним і водночас найбільш заплутаним питанням у межах інституту співучасті було й залишається питання про форми співучасті у злочині. Значні труднощі виникають у зв'язку з класифікацією форм співучасті, а також відмежування

однієї форми від іншої. Треба сказати, що майже всі криміналісти, які займалися проблемою інституту співучасті, питанню класифікації її форми так чи інакше приділяли увагу. Вона неодноразово розглядалася у монографіях А.Н.Трайніна, М.І.Ковальова, П.І.Гришаєва, Г.А.Крігера, Б.С.Утьовського, із сучасних – А.П.Козлова, Л.Д. Гаухмана, С.В.Афіногенова та інших. Однак, на жаль, компромісу при розгляді даної проблеми так і не було досягнуто. Це пояснюється, перш за все, відсутністю єдності у поглядах науковців на зміст співучасті, її форми, критерії їх класифікації. Зважаючи на актуальність проблеми класифікації форм співучасті у даній статті здійснено короткий огляд найхарактерніших підходів до її розв'язання у сучасній науці вітчизняного кримінального права. Класифікація форм співучасті у злочині у вітчизняній теорії кримінального права здійснювалася за різними критеріями, в основі яких були закладені як суб'єктивні, так і об'єктивні характеристики співучасті у злочині і навпаки. Ще на початку 40-х років минулого століття А.Н. Трайнін у своїй книзі "Вчення про співучасть" запропонував таку класифікацію форм співучасті: проста, кваліфікована попередньою змовою учасників і співучасть особливого роду, тобто співучасть у злочинному об'єднанні (організації, банді, зграї, блоці, змові) [32, с. 79]. Пізніше він доповнив дану класифікацію четвертою формою – організованою групою [33, с. 25]. Критерієм для виділення цих форм автор визначав характер і ступінь суб'єктивного зв'язку співучасників, тобто за основу ним брався суб'єктивний критерій класифікації. У підручнику із Загальної частини кримінального права 1948 року видання розглядаються наступні форми співучасті, що виділяються явно за суб'єктивним критерієм: 1) співучасть без попередньої змови; 2) співучасть за попередньою змовою; 3) злочинна організація [34, с. 414–415]. Аналогічний поділ, в основу якого закладені суб'єктивні критерії – змова, ступінь суб'єктивного зв'язку і організованості, проводиться й іншими науковцями. Зокрема, В.Г. Смірнов і М.Д.Шаргородський виділяли такі форми співучасті: просту співучасть, співучасть за наявності одностороннього суб'єктивного зв'язку, а також співучасть за наявності багатосторонньої (взаємної) згоди [34,



с. 547]. Пізніше М.Д.Шаргородський виділив такі форми співучасті, як співвиконавство, просту співучасть і злочинну організацію [36, с. 97]. Прибічниками суб'єктивного критерію класифікації форм співучасті були також П.І. Гришаєв і Г.А.Крігер. За критерієм ступеню узгодженості дій співучасників ними виділялись співучасть без попереднього зговору, за попереднім зговором, організована група, а також співучасть особливого роду – злочинна організація [23, с. 63]. На основі суб'єктивного критерію А.А.Піонтковський пропонував виділяти лише дві форми співучасті: співучасть без попередньої змови і співучасть за попередньою змовою, різновидами останньої ним визначена проста співучасть за попередньою змовою, організована група і злочинна організація чи банда [28, с. 565]. Дана класифікація відрізняється від класифікації П.І. Гришаєва і Г.А. Крігера лише тим, що якщо в ній група і організація розглядаються лише як різновиди однієї форми, то у класифікації вказаних авторів вони представлені як окремі форми співучасті. Ще одним прибічником суб'єктивного критерію є Я.Л.Алієв. На думку автора, в основі класифікації повинен бути покладений ступінь суб'єктивного зв'язку співучасників. На основі цього критерію автор виділяє: 1) співучасть без попередньої змови; 2) співучасть за попередньою змовою; різновидами останньої ним розглядаються: а) проста співучасть за попередньою змовою, б) організована група, в) злочинне товариство [19, с. 12]. Як бачимо, наведені класифікації форм співучасті враховують лише суб'єктивні моменти, що характеризують співучасть, повністю ігноруючи моменти об'єктивні. Водночас у теорії кримінального права зустрічаються й інші точки зору стосовно критеріїв класифікації, які беруть за основу поділу виключно об'єктивний критерій. Так, П.Ф.Тельнов брав за основу класифікації спосіб взаємодії між співучасниками [31, с. 112]. Характер взаємодії між співучасниками при вчиненні злочину став основою для класифікації у М.І.Ковальова. Він пропонував зупинитися на двох формах співучасті: 1) співвиконавстві і 2) співучасті у власному розумінні слова, тобто співучасті з розподілом ролей [24, с. 119-120]. Аналогічну позицію стосовно критеріїв класифікації форм

співучасті займав В.С.Прохоров, який вказував: "Форма співучасті виражає не характер зв'язку між особами, не її структуру, а специфічні риси структури спільної діяльності суб'єктивно пов'язаних осіб, тобто не зв'язок між особами, а зв'язок між діями" [26, с. 602–603]. За схемою В.С.Прохорова, спільна злочинна діяльність може виражатися в трьох формах: простій (співвиконавство), складній (співучасть з розподілом ролей) і злочинній організації [26, с. 602–603]. Одним із прибічників такої класифікації форм співучасті у даний час є Л.Д.Гаухман. Він проводить класифікацію за характером об'єктивного зв'язку між співучасниками, тобто за характером об'єднання і способом взаємодії між ними. Цей критерій дозволяє виділити три наступні форми: 1) просту співучасть (співвиконавство); 2) складну співучасть; 3) злочинне товариство [22, с. 6–7]. На нашу думку, основним недоліком вищевикладених класифікацій є повне ігнорування тієї обставини, що форма є відображенням її змісту, а зміст становить єдність об'єктивних і суб'єктивних її ознак. З огляду на це особливої уваги заслуговують позиції тих вчених, які у класифікації форм співучасті намагаються позбутися недоліку її однобічності і так чи інакше врахували вираження співучасті як з суб'єктивної сторони, так і із сторони об'єктивної. Так, на думку професора А.В.Наумова, і в теорії, і на практиці існує дві підстави для поділу співучасті у злочині на форми – характер виконання співучасниками об'єктивної сторони вчиненого злочину та наявність чи відсутність між співучасниками попередньої змови на вчинення злочину. За першою підставою він виділяє: просту співучасть (співучасть без розподілу ролей чи співвиконавство і складну співучасть (співучасть з розподілом ролей чи співучасть у власному розумінні слова); за другою – співучасть без попередньої змови (вчинення злочину групою осіб), співучасть за попередньою змовою (вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою, вчинення злочину організованою групою, вчинення злочину злочинною організацією [27, с. 299]. Подібний варіант поділу форм співучасті за суб'єктивними і об'єктивними ознаками запропонував М.І.Бажанов. За об'єктивними ознаками, тобто за тією роллю, яку виконує співучасник у злочині ним виділяються,

проста співучасть (співвиконавство, співвинність), складна співучасть (співучасть у власному розумінні слова, з розподілом ролей). За суб'єктивними ознаками, тобто за стійкістю суб'єктивних зв'язків, стійкістю умислу виділяються співучасть без попереднього зговору, за попереднім зговором, злочинна організація [25, с. 202–203]. На відміну від А.В.Наумова, автор певним чином уточнив об'єктивний критерій класифікації форм співучасті. Таку ж позицію поділяє і А.Н.Миколенко, який за роллю, яку виконують співучасники виділяє просту і складну форми співучасті; при виділенні суб'єктивного критерію він вказує на стійкість суб'єктивних зв'язків і за цим критерієм виділяє вчинення злочину без попередньої змови групою осіб, вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, вчинення злочину організованою групою, вчинення злочину злочинною організацією [36, с. 133]. А.В.Савченко теж виділяє форми співучасті за об'єктивними і суб'єктивними критеріями. Об'єктивним критерієм їх поділу він розглядає спосіб взаємозв'язку співучасників; за ним виділяються проста і складна форми співучасті. За критерієм стійкості суб'єктивних зв'язків, стійкістю умислу він розрізняє групу осіб, групу осіб, яка вчиняє злочин за попередньою змовою, організовану групу, злочинну організацію [29, с. 131]. Підсумовуючи вищевикладене, належить вказати, що наведені підходи до класифікації форм співучасті не є прийнятними, оскільки у них не витримано загальних засад класифікації об'єктів. Для розуміння суті класифікації відправним є поняття "клас", яке визначається у одному із його значень, у важливому контексті даного дослідження, як "сукупність предметів, явищ, що мають спільні ознаки, однакові якості" [28, с. 257]. Суть класифікації полягає у розподілові предметів, явищ або понять на певні групи (групування) за спільними ознаками, властивостями [28, с. 258]. За правилами формальної логіки поділ понять відповідних їх об'єктів здійснюється: 1) за однією певною підставою; 2) члени поділу повинні вичерпувати обсяг вихідного поняття, тобто їх сукупність повинна бути рівною цьому обсязі [21, с. 233–234]. Якщо виходити хоча б з цих двох правил, то можна помітити, що у наведених класифікаціях відбувається

порушення, оскільки у них за основу поділу береться два критерії – дві різні підстави. Має місце порушення першого логічного правила класифікації. Тут швидше йдеться про систематизацію форм співучасті. Поняття систематизації стосується діяльності по вирішенню завдання впорядкування і опису певної сукупності об'єктів, що утворюють деяку сферу діяльності. Принципи систематизації можуть бути різними – починаючи від впорядкування об'єктів за зовнішньою ознакою і закінчуючи створенням природної системи об'єктів, тобто такої, яка базується на об'єктивному законі (наприклад, періодична система у хімії...). Систематизація спрямована на типологію, зокрема, на виділення у об'єктах стійких характеристик: ознак і властивостей, функцій і зв'язків [20, с. 470]. Як бачимо на відміну від класифікації, процес систематизації є процесом впорядкування певної сукупності предметів, явищ, а класифікація – процесом поділу певної сукупності об'єктів на частини. Отже, головними причинами суперечностей у позиціях авторів є, серед інших: 1) неточне тлумачення поняття форми співучасті, внаслідок чого до уваги при проведенні класифікації форм співучасті береться лише суб'єктивна чи об'єктивна сторони співучасті; 2) порушення логічних засад класифікації форм співучасті, коли за основу береться одразу два критерії. У цілому, як вбачається із огляду літератури, класифікація форм співучасті залишається проблемою сучасного кримінального права, від вирішення якої значною мірою залежатиме рівень законодавчого забезпечення протидії проявам групової злочинності засобами кримінального права.

## **1.2. Поняття спеціального суб'єкту злочину в кримінальному праві**

Аналіз основ кримінальної відповідальності показує, що склад злочину необхідно розглядати як визначену систему, цілісність, ансамбль, всі елементи і складові частини якого знаходяться в нерозривному зв'язку і взаємозалежності, у своїй єдності утворюючи інтегроване, нерозривне ціле.

І спеціальний суб'єкт злочину не лежить за межами складу злочину, а є його невід'ємною частиною, яка знаходиться в динаміці взаємодії з елементами,

які складають ціле. Тому розгляд спеціального суб'єкту в системі елементів складу злочину, у їхньому взаємозв'язку дозволяє правильно і всебічно розкрити характеристику спеціального суб'єкту [44, с. 62].

Припустимим і можливим є винятково аналіз нормативного визначення спеціального суб'єкта злочину як фізичної осудної особи, що володіє кримінальною правоздатністю, що вчинила злочин, суб'єктом якого може бути лише визначена особа (ч. 2 ст. 18 КК України). Дійсно, спеціальним суб'єктом визнається фізична осудна особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності і володіє визначеними кримінальним законом спеціальними ознаками, що є обов'язковими ознаками складу злочину. Зазначені спеціальні ознаки набувають особливого характеру з огляду на особливості впливу особи на конкретні суспільні відносини, блага і цінності, що знаходяться під кримінально-правовою охороною (об'єкт злочину); специфіки такого впливу (об'єктивна сторона) і змісту психічної складової такого впливу (суб'єктивна сторона злочину). Звідси виділення визначених спеціальних ознак суб'єктів злочинів у кримінально-правовій нормі здійснюється на підставі взаємодії суб'єкта злочину з іншими елементами його складу [44, с. 62].

Спеціальний суб'єкт злочину, будучи елементом функціонування соціального інституту, своїми статусними характеристиками здатний реально чи потенційно заподіяти певної шкоди охоронюваним кримінальним законом цінностям, інтересам і благам, впливає на них, порушує їх соціально-значущий характер. Соціальні інститути як сукупність суб'єктів суспільних відносин, що забезпечують реалізацію визначених функцій держави, втілюються в сукупності осіб, установ, організацій і соціальних ролей. Завдяки реалізації інтегративної регулятивної, комунікативної й охоронної функцій, які втілюються в них, вони є найважливішими факторами забезпечення соціального порядку.

Суспільна небезпека діянь спеціальних суб'єктів полягає й у тому, що в результаті їх вчинення створюється поле проступків (девіацій), які прагнуть заповнити пролом, що виник у результаті ненормального функціонування того

чи іншого інституту. Так, бюрократизм спричиняє протекціонізм і корупцію, колапс системи виконання судових рішень, - існування системи "рівнобіжної" юстиції, недосконалість регуляції економічних відносин - тіньові компенсаторні механізми [44, с. 62].

Пов'язаність діяння з проявами активності людини у зовнішньому світі визначає залежність характеристик об'єктивної сторони посягання від суб'єктивних характеристик виконавця (усвідомленість, добровільність діяння, характер діяльності). У цьому зв'язку виділення окремих видів спеціальних суб'єктів у залежності від характеру роботи, яка виконується, є формою криміналізації ознак спеціального суб'єкта, що виходить з характеристик об'єктивної сторони. При цьому складається стійкий зв'язок між усвідомленням небезпечного характеру дій (суб'єктивна сторона) і об'єктом злочину. Таким чином, спеціальний суб'єкт за допомогою усвідомлення властивих йому спеціальних ознак у процесі здійснення суспільне небезпечного діяння завдає шкоди охоронюваним кримінальним правом цінностям, благам і інтересам, пов'язаним із характеристиками діяльності і статусом спеціального суб'єкта [44, с. 62].

Вивчення ознак спеціального суб'єкта злочину дозволило зробити висновок про те, що спеціальним суб'єктом злочину повинна визнаватися особа, яка володіє поряд із загальними ознаками суб'єкта, додатковими ознаками, передбаченими Особливою частиною КК України, і які є обов'язковими для відповідного конкретного складу злочину.

Спеціальні ознаки суб'єктів злочину мають різний правовий зміст, що виражається в правовому статусі (покладання правових обов'язків щодо забезпечення обороноздатності країни, здійснення правосуддя), професійної діяльності, що виконується, фізичних властивостях особи і наявності родинних відносин особливостях здійснення злочинних дій.

У цьому зв'язку за способом закріплення в статтях Особливої частини КК спеціальних суб'єктів злочину можна розділити на фактичні і нормативні. До фактичних спеціальних суб'єктів відносяться особи, спеціальні характеристики

яких закріплені в кримінальному законі за допомогою опису ознак об'єктивної сторони злочину, які дозволяють зробити висновок про обмеження криміналізації діяння кола суб'єктів, що володіють спеціальними властивостями. До нормативних спеціальних суб'єктів відносяться особи, вимоги до статусу й інші характеристики яких чітко викладені в диспозиції відповідної кримінально-правової норми [44, с. 62].

З практичної точки зору більш прийнятною вважається класифікація спеціальних суб'єктів злочинів за властивостями, що їх характеризують.

У цьому зв'язку за типологією ознак і видовими угрупованнями спеціальних суб'єктів злочину можна поділяти на наступні види: 1) спеціальні суб'єкти злочину за ознаками юридичного закріплення стану особи в державному і громадському житті; 2) професійної діяльності суб'єкта; 3) біологічної природи людини; 4) специфіки вчинених злочинних дій може бути цілком використане у практиці правозастосовчої діяльності.

Особливості кваліфікації злочинів зі спеціальним суб'єктом звичайно охоплюють ряд проблемних питань значення ознак спеціального суб'єкта для кваліфікації злочину; спеціальних правил кваліфікації злочинів зі спеціальним суб'єктом; кваліфікації злочинів за співучастю в злочинах зі спеціальним суб'єктом.

Дослідження специфіки ознак спеціального суб'єкта злочину, закріплених у кримінальному законі, припускає: виділення ключових, інтегруючих особливостей видових і нормативних ознак спеціального суб'єкта; визначення характеристик розподілу ознак спеціальних суб'єктів у складах із бланкетними диспозиціями; конкретизацію спеціальних ознак стосовно конкретного випадку [44, с. 62].

Питання кваліфікації військових злочинів, у робиться висновок про те, що в диспозиції статті 401 КК України необхідно було б указати не тільки видові ознаки спеціальних суб'єктів, але і визначити коло осіб, які не володіють цими ознаками. Таке доповнення дозволить чітко визначити коло осіб, які можуть виступати суб'єктами військових злочинів; відмежувати коло осіб, які

виконують різні обов'язки, зовні схожі з визначеними видами військової служби, але не підпадають під дію статей про військові злочини.

Уявляється доцільним також з урахуванням неоднозначності кваліфікації дій представників юридичних осіб, у злочинах у сфері економіки нормативне закріпити положення про те, що кримінальну відповідальність за злочинне діяння в справі юридичної особи повинна нести фізична особа, яка вчинила зазначене діяння як представник даної юридичної особи, або яка діяла за дорученням юридичної особи, або службова особа, пов'язана з цією юридичною особою трудовими відносинами. Зазначене положення диктується потребами практики.

Аналізуючи спеціальні правила кваліфікації, ми зіштовхуємося із ситуаціями, коли відсутність спеціальних властивостей і якостей суб'єкта могли служити підставою для притягнення особи до відповідальності як універсального суб'єкта; фікції виконавця, при якій об'єктивну сторону виконує особа, що діяла на прохання, за вказівкою, сама не володіючи ознаками спеціального суб'єкта (при цьому спеціальний суб'єкт повинен визнаватися виконавцем, а особа, яка фактично виконала об'єктивну сторону злочину - посібником); конкуренції між спеціальним і спеціально-конкретним суб'єктом; особливостей кваліфікації діянь, зроблених спеціальними суб'єктами в кваліфікованих і привілейованих складах злочинів [44, с. 62].

Дослідження використання законодавцем спеціальних ознак суб'єктів злочинів як кваліфікуючих ознак складів злочинів, а однаково, для встановлення привілейованих складів, дає можливість з одного боку диференціювати кримінальну відповідальність, а з іншого - з метою неможливості притягнення до відповідальності осіб, що такими спеціальними ознаками не володіють чітко й однозначно визначити коло потенційних суб'єктів конкретних злочинів [44, с. 62].

При розгляді меж відповідальності співучасників у злочинах зі спеціальним суб'єктом, у роботі виділяються три види подібних ситуацій:



Перший стосується випадків, коли у скоєні злочину, поряд зі спеціальним суб'єктом, що виконує об'єктивну сторону, беруть участь особи, чії дії підпадають під ознаки чч. 3-5 ст. 27 КК України (тобто організатора, підбурювача або посібника). Їхнє протиправне поведження кваліфікується відповідно до правил, передбачених у чч. 2 - 5 ст. 29 КК України.

Другий вид - коли об'єктивну сторону діяння виконує особа, спеціально залучена спеціальним суб'єктом для цих цілей. Подібний варіант не завжди представляється можливим розглядати як посереднє виконання, оскільки особа, яка не є спеціальним суб'єктом, має всі ознаки загального суб'єкта (вік, осудність) і може обирати той чи інший варіант поведження. При цьому кваліфікація діяння буде залежати від правосуб'єктності особи, яка виконує об'єктивну сторону, а також від особливостей кримінальне правової характеристики діяння, яке нею вчинене.

Третій вид - коли в безпосередньому виконанні об'єктивної сторони злочину зі спеціальним суб'єктом бере участь кілька осіб. Сьогодні у випадку, коли особа, яка не володіє ознаками спеціального суб'єкта, здійснює дії, що належать до об'єктивної сторони злочину, то ці дії підлягають кваліфікації як пособництво в здійсненні злочину, оскільки дії особи мали характер надання сприяння в протиправних вчинках спеціального суб'єкта.

Разом з тим у магістерській роботі відстоюється позиція необхідності нормативного закріплення інституту співвиконавства, визначаючи співвиконавця як особу, яка вчинила злочин разом з виконавцем, але не володіє його спеціальними ознаками, що більш точно дозволило б вирішити дану проблему. При цьому ознаки спеціального суб'єкта не повинні поширюватися на інших співучасників, якщо вони стосуються особистісних властивостей спеціального суб'єкта [44, с. 62].

У роботі розглянуті також підстави притягнення до кримінальної відповідальності спеціальних суб'єктів за діяння, які не передбачають спеціальної відповідальності спеціальних суб'єктів. З огляду на те, що загальні ознаки суб'єкта злочину властиві спеціальним суб'єктам в обов'язковому

порядку, при кваліфікації подібних діянь діє правило пріоритетності норм, у яких зазначений спеціальний суб'єкт. Відповідно, спеціальні ознаки суб'єкта, які закріплені в окремих статтях Кримінального кодексу України за допомогою вказівки їх ролі в співучасті, є додатковими до загальних ознак і тому характеризують винного у вчиненні діяння як спеціального суб'єкту злочину. При обов'язковій (необхідній) співучасті законодавче закріплені ознаки суб'єкта є обов'язковою умовою притягнення особи до кримінальної відповідальності і не вимагають відсилання до ст. 27 КК України, оскільки їхні дії в рамках конструкції статті розглядаються як співвиконавство.

Отже, необхідність розгляду проблеми залежності між відносинами, які існують у суспільстві, кримінально-правовими нормами та їхніми учасниками обумовлені механізмом дії кримінально-правових норм, що включають характеристики особистості правопорушника, відношення якого до правової норми визначається його соціальними властивостями й іншими значимими факторами. Зазначена обставина визначає розширення кола суб'єктів кримінально-правових відносин. Ця тенденція пов'язана і з особливостями реалізації принципу соціальної справедливості в його порівняльній і розподільній формах, а також сутністю і значенням характеристик кримінальної відповідальності в пануючій правовій доктрині.

Криміналізуючи діяння, диференціюючи й індивідуалізуючи кримінальну відповідальність, законодавець керується не стільки принципом економії кримінальної репресії, скільки сукупністю факторів ідеологічного, політичного, системно-правового, соціально-психологічного, духовного характеру і опосередкованої станом і закономірностями функціонування девіантної активності громадян на конкретно-історичному етапі розвитку конкретного суспільства, що належить до конкретної правової родини.

Зазначена обставина і виявляється в тенденціях розвитку відповідальності спеціальних суб'єктів у кримінальному праві України. Криміналізація суспільних відносин у слов'янській правовій родині проводиться в основному по ознаках соціальних властивостей і характеристик носіїв “кримінальності”.

Багато в чому це пов'язано з роллю і значимістю особистісних цінностей, статусу особи в процесі кримінально-правового регулювання, багато в чому - з особливостями розвитку слов'янської правової родини, культурно-історичною специфікою правових цінностей у слов'янських громадах, патологією права в колективістських суспільних відносинах. При цьому орієнтація законодавця на виділення “лідерів” кримінальних відносин виправдовувала раніше і виправдує тепер процес криміналізації злочинів зі спеціальним суб'єктом.

Уявляється доцільним, щоб властивості діяння і реакція суспільства на них були основними передумовами криміналізації, тоді як властивості особи - додатковими підставами криміналізації. Додаткові особистісні властивості і якості при криміналізації припускає урахування їх у процесі індивідуалізації відповідальності, але не у процесі криміналізації. Ступінь досягнення цілей кримінального права (ефективність кримінально-правових заходів) за зверхспеціалізацією Кримінального кодексу мінімальна. Отже, у сучасному кримінальному праві України суб'єктні елементи кримінально-правових відносин надмірно впливають на диференціацію змісту кримінальної відповідальності безпосередньо (за наявності ознак, які належать до властивостей спеціальних суб'єктів основних та кваліфікованих складів чи ознак суб'єктів злочинів, об'єднаних правовою можливістю впливати на кваліфікацію діяння і кримінальну відповідальність) або опосередковано — здобуваючи значення факультативних ознак, що відносяться, як правило, до особи суб'єкта злочину.

Поняття суб'єкта злочину містить сукупність ознак, на підставі яких фізична осудна особа, що вчинила суспільно-небезпечне діяння, підлягає кримінальній відповідальності. Необхідність формування кримінально-правового тезауруса в цій області припускає вирішення питань щодо правил відповідальності військовослужбовців, представників юридичних осіб, вікової (спеціальної) осудності неповнолітніх як підстав конкретизації кримінальної відповідальності окремих видів спеціальних суб'єктів злочину.

Розглядаючи склад злочину як ансамбль складових елементів, у своїй єдності утворюючих інтегроване, нерозривне ціле, відзначимо також, що виділення певних спеціальних ознак суб'єктів злочинів здійснюється на підставі взаємодії суб'єкту злочину з іншими елементами його складу. Так, спеціальний суб'єкт злочину, будучи елементом функціонування соціального інституту, своєю діяльністю зсередини руйнує систему забезпечення безпечного існування особи, суспільства, держави тоді, коли суб'єкт замість виконання визначених його соціальною роллю (станом) корисних функцій шляхом дії чи бездіяльності, пов'язаного з його статусними характеристиками, заподіює шкоди позначеним об'єктам кримінально-правової охорони.

Класифікація злочинів зі спеціальним суб'єктом повинна відображувати як закономірності криміналізації діянь зі спеціальним суб'єктом; диференціації кримінальної відповідальності злочинів зі спеціальним суб'єктом (що дозволяє розподілити злочини зі спеціальним суб'єктом за видовими ознаками), так і логіку і спосіб закріплення ознак спеціального суб'єкта в законодавстві, що відображує розподіл спеціальних суб'єктів у залежності від способу закріплення ознак спеціального суб'єкта в правовій нормі.

При кваліфікації злочинів зі спеціальним суб'єктом практика виходить з послідовної необхідності закріплення специфічних ознак спеціальних суб'єктів злочинів, криміналізація діянь яких відбувається за допомогою постановки під охорону конкретної групи правових благ і цінностей, безпосередньо в кримінальному законі. Спеціальні правила кваліфікації злочинів зі спеціальним суб'єктом встановлюються у випадках, коли криміналізація діяння спеціального суб'єкта виходила з необхідності диференціації кримінальної відповідальності, виділення кваліфікованих складів злочинного посягання. При цьому відсутність спеціальних властивостей і якостей суб'єкта могла служити підставою для притягнення особи до відповідальності як універсального суб'єкта.

Здійснений аналіз показав що визначена "розмитість" кримінально-правової термінології при конструюванні існуючого визначення спеціального суб'єкта може спричинити неправильну кваліфікацію значної кількості

злочинів. Викладене дозволяє зробити висновок про те, що спеціальним суб'єктом злочину повинна визнаватися особа, яка володіє поряд із загальними ознаками суб'єкту, додатковими, передбаченими Особливою частиною Кримінального кодексу.

## **РОЗДІЛ 2. КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ОЗНАК СПІВУЧАСТІ У ВЧИНЕННІ ЗЛОЧИНУ ЗІ СПЕЦІАЛЬНИМ СУБ'ЄКТОМ**

### **2.1. Кримінально-правова характеристика об'єктивних ознак співучасті зі спеціальним суб'єктом**

Для правильного застосування норм КК України про співучасть слід передусім визначити його поняття. Згідно із ст.26 співучастю у злочині є умисна спільна участь декількох суб'єктів злочину у вчиненні умисного злочину.

В понятті “співучасть у злочині” знаходить своє відображення “специфічна” злочинна діяльність, що визначає особливості кваліфікації вчиненого та межі відповідальності співучасників на відміну від випадків індивідуально вчинених злочинів.

Питання про поняття співучасті, незважаючи на багаторазові спроби науковців в його вирішенні, належали до числа спірних, деякі його аспекти залишаються дискусійними і нині. Складним є питання про юридичну природу співучасті. У теорії кримінального права існують дві концепції юридичної природи співучасті. Одна із них має в основі акцесорну природу (від лат. слова *accessorium* – “додатковий”, “несамостійний”) співучасті. Прихильники іншої концепції розглядають співучасть як самостійну форму злочинної діяльності. Суть акцесорної природи співучасті полягає в тому, що центральною фігурою співучасті визнається виконавець, діяльність інших співучасників є допоміжною, такою, що немає самостійного значення. Оцінка діянь співучасників та їх відповідальність повністю залежить від характеру діянь виконавця і його відповідальності: караними є діяння виконавця – караними є і діяння співучасників, якщо виконавець не притягується до кримінальної відповідальності, то не може наставати відповідальність і співучасників. Крім того, відповідальність співучасників повинна наставати за тією статтею, яка передбачає караність діяння виконавця. Активним прихильником логічної акцесорності в кримінальному праві є, зокрема, М. Ковальов. В своїй роботі

він дійшов висновку, що склад злочину виконується безпосереднім виконавцем. Іншими співучасниками “сам склад злочину не виконується”, а в діях підбурювачів і пособників існує “загальний склад злочину”, який і визначає їх відповідальність [37, с. 111, 166-169.]. З деякими застереженнями акцесорну теорію як таку, що лежить в основі відповідальності співучасників, підтримує і О.В.Наумов. Водночас, він визнає, що відповідальність співучасників, яка безпосередньо залежить від відповідальності виконавця, все ж таки повною мірою має самостійний характер [38, с. 308-313]. Проте більшість науковців критично оцінюють дану концепцію [39, с. 175-173].

На нашу думку, одним з основоположних принципів кримінального права є принцип індивідуальної відповідальності особи за вчинений злочин. Згідно із ст.2 КК України до особи можуть бути застосовані заходи кримінально-правового характеру тільки тоді, коли вона вчинить діяння, яке містить всі ознаки складу злочину, передбаченого КК України. Проте це не означає однакову відповідальність співучасників. Конституційний принцип рівності громадян перед законом (ст.24 Конституції України) слід розуміти як рівність підстав для притягнення до кримінальної відповідальності. Індивідуалізація відповідальності застосовується лише до осіб, що вчинили злочин і переслідують мету оптимального вибору заходу кримінально-правового впливу. Ч.2 ст.68 КК України передбачає, що при призначенні покарання співучасникам злочину суд враховує характер та ступінь участі кожного з них у вчиненні злочину. Саме тому підстави і межі відповідальності співучасників полягають не в діях виконавця, а діях, вчинених особисто кожним співучасником. Прикладом може слугувати ексцес виконавця, при якому інші співучасники несуть відповідальність не за фактично вчинене виконавцем, а в межах угоди, що відбулася між ними і охоплювалась їхнім умислом. Ознаки, що характеризують особу окремого співучасника злочину, ставляться в вину лише цьому співучаснику. Дана позиція дістала відображення як у законодавстві (ч.3. ст.29 КК), так і в судовій практиці.

Про залежність відповідальності співучасників від відповідальності виконавця можна говорити лише в тому сенсі, що виконавець реалізує злочинні наміри співучасників, а якщо йому не вдасться реалізувати злочинні наміри співучасників, досягти злочинного результату, то відповідальність інших співучасників, так само як і для виконавця, настає за готування чи замах на злочин.

При розкритті змісту співучасті слід встановлювати його об'єктивну і суб'єктивну сторони, інакше кажучи, об'єктивні й суб'єктивні ознаки цієї форми співучасті.

Як особлива форма злочинної діяльності співучасть характеризується об'єктивними ознаками, що дають можливість відмежувати співучасть від простого випадкового збігу обставин і часу при вчиненні одного і того ж злочину. Наприклад, при крадіжці інструментів з охоронюваного складу, вчиненої декількома працівниками, що мають доступ до цих інструментів через виконання професійних функцій. Проте слід відмітити, що поділ ознак співучасті на об'єктивні та суб'єктивні здійснюється наукою кримінального права з пізнавальною метою. Адже в дійсності, об'єктивні й суб'єктивні ознаки як властивості будь-якого явища, в тому числі злочинної діяльності, утворюють нероздільну єдність, і розглядати їх ізольовано, у відриві одних від інших, неможливо. Тому ми не можемо погодитись із думкою, яка зустрічається в кримінально-правовій літературі, що співучасть в принципі характеризується однією ознакою – спільністю дій співучасників, які мають свою специфіку як в об'єктивній, так і в суб'єктивній площинах [40, с. 287].

Об'єктивні ознаки співучасті характеризуються: а) кількісною ознакою; б) якісною ознакою; в) єдиним злочинним наслідком для всіх співучасників; г) причинним зв'язком між діями співучасників і єдиним злочинним результатом. Останні дві ознаки є необхідними для злочинів з матеріальним складом.

Практично всі дослідники проблеми співучасті розрізняють дві основні об'єктивні ознаки співучасті: а) кількісну – участь у злочині декількох (не



менше двох) суб'єктів; б) якісну – спільність здійснення злочину.

По суті, сучасне розуміння об'єктивних ознак співучасті впливає безпосередньо з етимологічного розуміння. Слово „співучасть” визначається в тлумачному словнику так: бути учасником, товаришем чи пособником, помічником в чому-небудь [41, с. 683].

У кримінальному праві суб'єкт – це індивід, який досяг встановленого законом віку кримінальної відповідальності, осудний і здатний нести кримінальну відповідальність або, інакше кажучи, є суб'єктом злочину. Особи, які не володіють даними ознаками, не можуть виступати в якості співучасника злочину.

Аналіз кримінально-правової літератури свідчить, що таке розуміння кількісної ознаки об'єктивної сторони співучасті є безспірним. Але П.Ф.Тельнов вказує на окремі спроби “сконструювати співучасть при одному осудному суб'єкті” [31, с. 23-24], посилаючись при цьому на Р.Р.Галіакбарова, який вважав, що співучасть можлива і в ситуації, коли в числі осіб, що беруть участь у злочині, одна особа є неосудною або не досягла віку, з якого за законом настає кримінальна відповідальність.

На їхню думку, не менше двох осудних і осіб, які досягли віку кримінальної відповідальності у відповідно до закону, необхідно для співучасті лише в тих випадках, коли закон передбачає здійснення злочину злочинною групою, вказуючи на це як на ознаки основного складу. В інших ситуаціях, коли закон не говорить про здійснення злочину групою осіб ні як основної, ні як кваліфікуючої ознаки, для визнання співучасті необхідно і достатньо, щоб у злочині, що вчиняється декількома особами, лише одна була осудна і досягла віку кримінальної відповідальності [42, с. 25].

Згодом Р.Р.Галіакбаров змінив свою думку і дійшов висновку, що “немає співучасті там, де один з двох учасників злочину неосудний або не досяг віку кримінальної відповідальності”.

Розвиваючи думку про двояку природу поняття “групи”, Р.Р.Галіакбаров в іншій праці відмічає що вона (група) – “багатогранне кримінально-правове

явище, яке не вичерпується ознаками співучасті у злочині” [43, с. 95]. Дана позиція була піддана аргументованій критиці М.Г.Івановим, який слушно, на наш погляд, зазначив: якщо підтримувати точку зору Р.Р.Галіакбакарова, доведеться змінювати ставлення і до поняття ”особа”. В це поняття, як і в поняття “група”, доведеться вкладати два розуміння – кримінально-правове і виключно соціологічне, що призведе до неточності встановлюваних у кримінальному праві критеріїв кримінальної відповідальності і до правозастосовчого хаосу” [44, с. 58-61]. Свої судження з цього питання М.Г.Іванов підтверджує висновком, що ”співучасником може бути тільки особа осудна, яка досягла необхідного для кримінальної відповідальності віку, дії не класифікуватимуть як групові при наявності лише однієї особи, що досягла віку кримінальної відповідальності, чи однієї осудної особи” [44, с. 62]. Ми повністю приєднуємося до такої думки, котру, як уже відзначалося, поділяє більшість науковців і котра впливає із змісту закону (ст.26 КК України).

Суб’єкту злочину відповідно до закону (ст.18, ст.26 КК України), незалежно від здійснення злочину в одиночку чи разом з іншими особами, повинні бути притаманні обов’язкові ознаки суб’єкта, тобто бути осудними і досягти вказаного в законі віку.

Використання неповнолітнього чи неосудного для здійснення злочинного діяння може полегшити винному вчинення злочину, допомогти завдати серйознішої шкоди, але не перетворює вчинене на співучасть: злочин тут здійснюється за допомогою дій інших осіб, які згідно з чинним законодавством не підлягають кримінальній відповідальності, тобто злочин вчиняється “чужими руками”. В таких випадках винна особа діє як посередній виконавець, а залучення до вчинення злочину неповнолітнього тягне для нього додаткову відповідальність (ст.304 КК України) і більш суворе покарання (в межах санкції): кваліфікація дій винного в таких випадках буде як особи, що безпосередньо вчинила злочин за відповідною статтею Особливої частини КК України.

Для повного визначення співучасті в цілому такої об’єктивної ознаки, як

участь двох і більше суб'єктів у вчиненні злочину недостатньо. Це пояснюється тим, що є випадки (на що зверталася увага в дореволюційній літературі), коли дії декількох осіб призводять до одного злочинного результату, проте їх не можна визнати співучастю. Наприклад: якщо особа намірилась проникнути на склад приватної фірми та викрасти майно і увійшовши в дане приміщення, почула кроки, втікає з місця вчинення злочину, в цей час по вулиці проходила інша особа, яка, скориставшись зламанним замком, доведе крадіжку до кінця, то визнати цих осіб співучасниками буде неправомірно. Тут має місце випадковий збіг злочинів. Тобто в такій ситуації декілька осіб, спільні дії яких, хоч і привели до одного злочинного результату, що є одним з об'єктивних ознак співучасті, не можуть розглядатися як співучасники через відсутність об'єктивного і суб'єктивного зв'язку їх дій.

Тому для розмежування співучасті від інших випадків збігу діяльності декількох осіб у вчиненні одного злочину необхідно визначити другу важливу об'єктивну ознаку співучасті – спільну діяльність осіб у здійсненні злочину.

В кримінально-правовій літературі немає єдиної думки в розумінні даної ознаки спільності. Спірність думок стосується насамперед питання: чи є спільність – об'єктивною чи суб'єктивною ознакою, чи поєднує в собі елементи як об'єктивні, так і суб'єктивні? На думку П.А.Грішаєва і Г.А.Крігера, поняття спільності складається із чотирьох елементів: “По-перше, злочин здійснюється спільними зусиллями декількох осіб. По-друге, злочинний результат (наслідок) буде для даних осіб спільним, єдиним. По-третє, дії кожного учасника є в конкретній ситуації даного злочину необхідною умовою здійснення дій іншими співучасниками. По-четверте, злочинний результат чи факт здійснення злочину знаходиться в причинному зв'язку з діями кожного із співучасників [23, с. 17-18].

Неважко помітити, що цитовані автори розцінюють спільність, виключно як об'єктивну ознаку. На наш погляд, це не є зовсім вірно, оскільки П.І.Грішаєв в якості першої ознаки спільності розглядає те, що злочин здійснюється спільними зусиллями декількох осіб. Але дана ознака, по суті, не є частиною

поняття, що розглядається. Автори охоплюють його повністю, причому визначають дане поняття через самого себе. Інакше кажучи, перша ознака є тавтологія цього поняття. За такого підходу виникає підміна частини цілим [45, с. 103].

Із співставлення даних визначень видно, що суттєвих розбіжностей щодо змісту ознаки спільності у визначеннях даних авторів немає.

На нашу думку, акцент на першому елементі поняття спільності в тлумаченні П.І.Грішаєва і Г.А.Крігера, тобто на тому, що злочин вчиняється зусиллями декількох осіб, нічого нового не вносить у зміст поняття спільності.

Найбільш суттєвим недоліком викладених вище визначень, на наш погляд є те, що їх автори тлумачать ознаку спільності виключно в об'єктивній площині, ігноруючи її суб'єктивний, психологічний зміст, тобто не враховують органічної єдності спільності дій і спільності умислу при співучасті. На таку однобічність розуміння спільності вказувалося й у спеціальній літературі. Так, А.А.Піонтковський писав, що “не можна повністю погодитися з П.І.Грішаєвим та Г.А.Крігером, які розуміють спільність виключно в об'єктивній площині” [28, с. 548].

Інші дослідники проблеми співучасті розглядають ознаку співучасті як в об'єктивній, так і суб'єктивній площинах.

Щодо визначення ознаки спільності як об'єктивної чи суб'єктивної ознаки співучасті автор поділяє позицію Ф.Г.Бурчака. Ця позиція насамперед відповідає закону (ст.26 КК України), оскільки співучасть визнається як умисна спільна участь у вчиненні злочину. “Спільна злочинна діяльність передбачає наявність певної психологічної спільності, психологічного зв'язку між спільно діючими особами. Встановлення мінімальної межі цієї психічної спільності дає змогу відокремити дії декількох осіб при вчиненні одного злочину, що складають співучасть, від інших випадків збігу обставин місця і часу при вчиненні одного злочину” [45, с. 103]. Отже, йдеться про умисну спільність, тобто про специфіку діяння, вчиненого співучасниками, особливості зв'язку дій кожного з них з діяннями інших осіб і з спільно вчиненим злочином.

Така точка зору досить обґрунтована, хоча її критикували окремі дослідники. Так М.Г.Іванов пише, що ознаку спільності треба розглядати тільки в межах об'єктивних ознак. Свою позицію він аргументує тим, що розгляд даної ознаки співучасті в такій площині переслідує мету найбільш повного вивчення, розрив між двома ознаками має штучний характер, “тому стверджувати, що спільність – це ознака об'єктивно-суб'єктивна – рівнозначно тому, щоб доводити аксіому про неможливість кваліфікації діяння як злочину без наявності одного із чотирьох елементів складу злочину” [44, с. 63].

Що стосується діянь, вчинених при співучасті, то питання про наявність чи відсутність усвідомлення об'єктивних елементів, необхідних для визначення співучасті, виявляється складнішим. Адже в даному випадку йдеться про суб'єктивне сприйняття не тільки своїх особистих дій, а й дій інших осіб і тільки залежно від характеру сприйняття, дається відповідна кримінально-правова оцінка вчиненого. Вимоги про необхідність встановлення факту усвідомлення намірів виконавця повинні стосуватися інших співучасників, у тому числі підбурювача і пособника.

Отже, підкреслюючи суб'єктивні моменти ознаки спільності, розгляд її як в об'єктивній, так і в суб'єктивній площинах, що дає змогу, найповніше розкрити її зміст.

С.В.Афіногенов також є прихильником об'єктивно-суб'єктивного погляду щодо визначення змісту ознаки спільності, але дещо по-іншому тлумачить його. Суть спільності як об'єктивної властивості співучасті, зазначає він, є в такому зв'язку співучасників, за якого їх дії є взаємообумовленими, а поведінка кожного – необхідною умовою дій іншого (інших) співучасника (співучасників) [45, с. 38].

Розкриття змісту спільності та її ознак є складною проблемою. Тому криміналісти, які займаються проблемою співучасті, відносять її або до числа загальних ознак, тобто ознак, що властиві як матеріальним, так і формальним складам злочину, або взагалі ігнорують цей поділ. Так, в одних випадках спільність зводилась до твердження, що діяння спільно діючих осіб взаємно

доповнюються [32, с. 67-77]. Інші автори вбачають суть спільності у наявності причинного зв'язку між діями кожного співучасника і діями виконавця злочину [36, с. 30]. Наступна група авторів вважає, що спільність виражається в тому, що дії співучасників є або умовою, або причиною діяльності співучасті.

Згідно з позицією С.В.Афіногорова спільне спричинення злочинного результату не є необхідним елементом спільності, оскільки більшість складів злочинів сконструйовані як формальні, котрі, як відомо, не передбачають наслідків.

Із висновків цитованого автора випливає, що він не відкидає причинний зв'язок між діями кожного із співучасників і кінцевим злочинним результатом як необхідною умовою співучасті, вказуючи лише на те, що розкриття такої ознаки є свідченням про однобічного підходу до поняття спільності, оскільки при цьому ігноруються формальні склади. Саме в цьому аспекті С.В.Афіногоров і говорить про “всезагальний зміст спільності”, який є загальним як для матеріальних, так і для формальних складів.

Характерною ознакою спільності, як уже відзначалося, є спільність дій співучасників, тобто їх спілкування один з одним. Спілкування, контакт, як відзначається у працях із соціальної психології, характеризується трьома сторонами:

а) обмін інформацією між індивідами, що спілкуються; б) організація взаємодії між ними, тобто обмін не тільки знаннями, а й діями; в) сприйняття один одного і встановлення на цій основі взаєморозуміння.

При цьому всі названі сторони чи функції в реальній дійсності існують не ізольовано один від одного, а в тісному взаємозв'язку [46, с. 95].

Обмін інформацією має за мету налагодження спільної діяльності й передбачає вплив на поведінку інших учасників спілкування, спрямовану на здійснення даної мети. Тобто йдеться про організацію взаємодії, при цьому кожний учасник повинен зробити свій внесок в неї, що і дає змогу тлумачити взаємодію як організацію спільної діяльності [46, с. 114].

В процесі спільної діяльності відбувається не тільки обмін інформацією, а

й “обмін діями”, в результаті чого ця діяльність набуває нової якості: її носієм стають уже не окремі учасники спілкування, а їх група в цілому.

Це положення надзвичайно важливе для соціально-психологічного пояснення іншої кримінально-правової оцінки спільної злочинної діяльності порівняно з індивідуальною. В літературі підкреслюється підвищена суспільна небезпечність діянь, здійснених при співучасті. Так, Т.Ф.Тельнов зазначає, що порівняно з діями, що здійснюються індивідуально, співучасть є більш небезпечною тому, що в умовах взаємної підтримки знижується вплив стримуючих факторів поведінки, різко зростає готовність винних до небезпечних правопорушень, і може бути спричинена більш тяжка шкода, більш вишуканими стають способи вчинення злочину і методи приховування слідів. У конфлікт із суспільством втягується декілька осіб, чим обтяжуються моральна шкода співучасті [31, с. 18].

М.Г.Іванов вказує на ще один фактор, що свідчить про підвищену суспільну небезпеку – більш сильне психічне навантаження на потерпілого, внаслідок чого його опір буде менш інтенсивний [44, с. 52].

Хоча діюче кримінальне законодавство п.2., п.9 ч.1 ст.67 КК України і передбачає спільне вчинення суспільно небезпечного діяння як обтяжуючу обставину, але не у всіх випадках. На нашу думку, підвищену небезпеку слід констатувати у всіх випадках.

Спільна діяльність, як уже відзначалось, характеризується взаємним впливом її учасників один на одного. В результаті такого впливу здійснюється регулювання дій одного індивіда “планами, що визріли в голові іншого” [47, с. 132], що і дає змогу групі осіб через спільні дії реалізувати єдину для них діяльність.

Зміст самої діяльності, в рамках якої відбувається взаємодія, може бути різним, і він не впливає на структуру взаємодії. Г.М.Андрєєва вказує, що можна констатувати кооперативну форму взаємодії “не тільки в умовах виробництва, але... і при здійсненні асоціальних вчинків” [46, с. 121].

Оскільки, спільна діяльність передбачає вплив її учасників один на

одного, то ці дії стають взаємозв'язаними. Тут постає питання: яка форма такого взаємозв'язку? В кримінально-правовій літературі це питання не одержало однозначної відповіді. Одні науковці стверджують, що взаємозв'язок між співучасниками має причинно-наслідковий характер, тобто що дії одного учасника виступають в якості причини дій іншого [48, с. 14].

Ряд авторів вважає “помилковим погляд тих дослідників, які вважають, що дії співучасників є між собою у причинному зв'язку”. Вплив одних осіб на свідомість інших осіб “лише створює умови, які сприяють тому, щоб індивід зважився на який-небудь поступковий акт” [44, с. 49].

На такій же позиції стоїть Т.Ф.Тельнов, який стверджував, що діяння співучасників є не причиною злочинної діяльності зв'язаної з ним осіб, а її умовою.

Така позиція даних авторів, на нашу думку, не є достатньо аргументованою. Справа в тому, що коли ми говоримо про діяльність, то потрібно розрізняти її як певний процес, пов'язаний з поведінкою, і як її результат. До речі, на цю обставину звертає увагу і М.Г.Іванов, зробивши правильний, на наш погляд, висновок: ”Буде правильно говорити, що не саме діяння, а його підсумок є причиною наслідків, що настали” [44, с. 85].

Звичайно, сам по собі вплив одного індивіда на іншого фатально не прирікає останнього на вчинення тих чи інших дій. В той же час, можна стверджувати, що результат цього впливу, особливо схилення виконавця до вчинення злочину, є причиною його подальших дій, а не їх умовою. Умови на відміну від причини, як відомо, не викликають наслідків, а лише сприяють їм, прискорюють або, навпаки, гальмують розвиток наслідків.

Про те, що певна особа підбурила до вчинення злочинного діяння іншу, є умовою наступних дій виконавця, можливо говорити у тих випадках, коли виконавець сам, не залежно від підбурювача, мав намір це вчинити.

Як розцінити, умовою чи причиною є підбурювання А. з боку Б. до вбивства людини, про існування якої А. раніше навіть не підозрював, і наважився на такий злочин, спокусившись на велику винагороду? В даному



випадку відповідь однозначна – підбурювання з боку Б. стало причиною вчинення А. вбивства. Отже, ствердження у виконавця намірів скоїти злочин, як результат підбурювальних чи пособницьких дій, є причиною, а не умовою дій виконавця.

У судовій практиці постійно висловлюється думка про те, що дії чи бездіяльність, хоч об'єктивно і сприяли злочину, а скоєні без умислу, не можуть розглядатися як співучасть. Тому про односторонній зв'язок при співучасті може йтися лише у тому випадку, коли підбурювач знає, що він штовхає виконавця до вчинення злочину, пособник знає, що він допомагає виконавцю здійснити його злочинний задум. Саме така усвідомленість підбурювача і пособника про злочинну діяльність виконавця і своєї ролі в ній свідчить про спільність їх дій, а отже, дає змогу говорити про співучасть. Відсутність такої усвідомленості у підбурювача чи пособника виключає співучасть [45, с. 79].

Відтак, правильніше, на наш погляд, характеризуючи ознаку спільності, говорити не про взаємообумовленість дій співучасників, а про їх взаємозв'язаність. Основою взаємозв'язаності є функціональний зв'язок. Функціональний зв'язок знаходить своє відображення в узгодженості кожною особою своїх дій з поведінкою інших співучасників і який включає в себе, по-перше, окремі акти поведінки окремих співучасників (законодавець визначає це терміном “участь”) і, по-друге, об'єднання функцій всіх співучасників завдяки тому, що кожний співучасник виконує свої функції як у власних, так і в інтересах інших співучасників.

У результаті дослідження ми дійшли висновку, що функціональний зв'язок існує на декількох рівнях. Основою його є два рівні: функціональний зв'язок співучасників на рівні створення умов, коли інші співучасники діють, готуючи виконання злочину, і функціональний зв'язок на рівні виконання злочину, коли діють декілька виконавців чи інший співучасник (інші співучасники) і виконавець (декілька виконавців), тобто мова йде про наявність функціональних зв'язків на стадії готування (створення умов) і на стадії

виконання. Слід відзначити, що інколи ці рівні замасковані, коли співучасниками є пособник і виконавець, два пособники, що діють незалежно один від одного і виконавець і ін., – в даних випадках не існує двох рівнів функціонального зв'язку, проте як тільки кількість співучасників стає більше трьох, за їх взаємозв'язаності, завжди функціональний зв'язок існує на двох рівнях.

Таким чином, ознакою спільності при співучасті є функціональний взаємозв'язок дій співучасників, що визначає ступінь їх згуртованості. Сукупність функціональних зв'язків при умисному створенні умов і безпосередньо при вчиненні злочину та наявність двохстороннього суб'єктивного зв'язку є необхідним елементом узгодженості та показником ступеня згуртованості співучасників.

Наступною ознакою спільності є спільність злочинного результату для всіх співучасників. Оскільки нині це досить поширена позиція, то слід з'ясувати, що являє собою спільний результат. З точки зору соціальної психології, злочинний результат – це продукт спільної діяльності, заради одержання якого вступають у зв'язок один з одним декілька індивідів. І, звичайно, взаємопорозуміння як елемент зв'язку не може не поширюватись і на оцінку його результату. У випадку відсутності взаємопорозуміння щодо цього результату неможливо говорити про співучасть. Той чи інший результат у такому випадку буде підсумком діяльності не групи в цілому, а окремо кожного її члена. Все, на перший погляд, зрозуміло. Проте, як відомо, співучасть можлива не тільки в злочинах з матеріальним складом, де обов'язковою ознакою є наявність суспільно небезпечного наслідку, а й у злочинах з формальним чи усіченим складом, де шкода знаходиться за межами закінченого злочину.

В такому випадку виникає питання про співвідношення спільного результату та суспільно небезпечної шкоди. Адже діяння всіх співучасників функціонально пов'язані не заради самого зв'язку, а для досягнення бажаного кожним співучасником результату, який є єдиним для них усіх. Саме тому

кожний співучасник незалежно від виконуваних функцій і від ступеня одержаного особистого задоволення (доходу) відповідає за спричинений чи реально можливий в даних конкретних умовах спільний результат. Виходячи з цього, спільний результат, застосовуємо і щодо злочинів з формальним чи усіченим складом. В іншому випадку співучасть втратить одну з ознак, тому маємо визнати, що спільний результат – це дещо інше, ніж спричинена шкода.

Тоді, на нашу думку, під спільним результатом слід розуміти той соціальний феномен, заради якого декілька осіб об'єднуються в дещо ціле; в якості такого може виступати і вчинення необхідних для кожного із них і для всіх спільно суспільно небезпечних діянь (згвалтування, розбій тощо), і спричинення тієї чи іншої суспільно небезпечної шкоди. Тобто спільний результат є об'єднуючим об'єктивним фактором. У такому випадку спільний результат лише інколи, в злочинах з матеріальним складом, співпадає із шкодою, а в інших ситуаціях він являє собою вчинені діяння на стадії створення умов чи вчинення злочину.

Слід зазначити, що найбільш наочно проявляється спільний результат при вчиненні злочину декількома особами з прямим умислом, коли кожний із них бажає спричинити один і той же результат і всіма зусиллями досягає його. Труднощі у досягненні спільного результату виникають при непрямому умислі однієї з осіб, коли відсутня пряма згода на вчинення злочину, для того хто діє з непрямим умислом, результат є побічним, небажаним і дана особа, як правило, не конкретизує його. Наприклад, злочинець намагається вночі викрасти з аптеки наркотики і намагається зірвати ґрати з вікна; перехожий говорить йому, що у дворі ґрати вийшли із ладу і тому не закриті; злочинець, скориставшись порадою, викрав бажане. При доказуванні знання перехожим факту крадіжки ми розуміємо, що він не думав про крадіжку безпосередньо наркотиків, спектр предметів крадіжки в його свідомості був набагато ширший – і наркотики, і ліки, і спирт і тощо, а можливо, про наркотики він не думав. Саме тому наявність спільного результату при непрямому умислі з позиції існуючої доктрини є не зовсім допустима. Дана проблема вирішується досить

просто при акцессорній теорії співучасті – слід інкримінувати результат, який бажала досягти особа, яка діє з прямим умислом, поза нею дана проблема не вирішується, при наймі без створення додаткових фікцій.

Відсутність спільного для всіх співучасників результату тягне за собою невизнання діяльності співучастю [31, с. 31], з чим слід погодитися. Проте інколи в судовій практиці зустрічаються справи досить спірні в плані відсутності співучасті. В цьому випадку показовим є приклад із судової практики, наведений П.Ф.Тельновим. Ч. і К. розпочали бійку в ресторані з одним із відвідувачів цього закладу, в ході якої Ч. наносив удари останньому кулаком, а К. вдарив його кріслом по голові, від чого потерпілий помер. Ч. і К. були засуджені як співучасники вбивства. Пленум Верховного Суду СРСР скасував вирок суду по даному питанню, визнав К. винним у вбивстві, а Ч. – в скоєнні злісного хуліганства, відкинувши в даному випадку співучасть у злочині [31, с. 31-32]. Аналізуючи даний приклад, ми вважаємо, що умисел на вбивство у суб'єкта виник не заздалегідь, швидше за все у нього був умисел на побиття потерпілого, приєднання ж другого суб'єкта до злочинної діяльності саме на цьому етапі утворювало співучасть у побитті – спричиненні тілесних пошкоджень. Пізніше умисел першого змінився (до вбивства), і на цьому етапі співучасть перестала існувати. Факт різної кваліфікації вчиненого при цьому не виключає співучасті, так і сам П.Ф.Тельнов визнає можливість співучасті при посяганні на різні об'єкти, оскільки має місце фактична приналежність двох осіб до однієї події [31, с. 32], тобто одне злочинне діяння лише юридично по різному оформлене.

Отже, наявність спільного (конкретизованого чи неконкретизованого) результату є обов'язковою ознакою співучасті, без нього співучасть як спільна діяльність втрачає зміст, без нього види співучасників стають непотрібними. А тому при наявності спільного результату співучасть визнається закінченим злочином, а при його недосягненні – незакінченим злочином.

Неможливо залишити поза увагою і таку ознаку спільності, як причинний зв'язок між діяннями кожного із співучасників і спільно спричиненими

злочинними наслідками. Дана ознака в спеціальній літературі і на практиці тлумачаться неоднозначно, розбіжності в розумінні даної ознаки виявляється у двох аспектах: 1) чи обов'язкова для констатування співучасті, наявність єдиного злочинного результату для кожного співучасника; 2) чи допустима відповідальність співучасників за незаплановані, випадкові наслідки дій.

“Причинність – філософська категорія для вивчення необхідного генетичного зв'язку явищ, із яких одне (назване причиною) впливає на друге (назване наслідком або діянням)” [49, с. 533]. Під причиною слід розуміти явище, яке так пов'язане з іншими явищами, котрі називаються наслідками, що їх виникнення завжди веде до виникнення наслідків, а зникнення його спричиняє зникнення наслідків [50, с. 479].

Раніше в спеціальній літературі в якості причини спільного злочинного наслідку розглядалися дії виконавця, тоді як дії інших співучасників визнавалися лише умовою спричинення такого наслідку [36, с. 90]. На такій же позиції стоїть і Г.В.Новицький: “Не слід говорити про встановлення на практиці причинного зв'язку між діями співучасників та виконавця злочину, а тим більше – суспільно небезпечними наслідками. Достатньо довести, що дії співучасників були лише однією з умов вчинення злочину виконавцем” [51, с. 31]. Більшість спеціалістів відстоювали іншу точку зору, згідно з якою всі співучасники є спричинителями спільного злочинного результату залежно від характеру їх злочинних функцій. Одного спричинителя суспільно небезпечного наслідку при співучасті бути не може [32, с. 58-67].

На нашу думку, позиція більшості юристів, що визнають дії кожного із співучасників як такі, що спричиняють злочинний результат, є найбільш обґрунтованою. Можна погодитися з основним аргументом, що наводить його прибічники, суть якого є наступна. Злочинні наслідки викликаються спільними зусиллями всіх спільно діючих співучасників. При цьому дії окремого співучасника, без врахування їх спільності, не викликають спричинення загального результату. Злочинні наслідки є спільними і неподільними, оскільки спричиняються спільними зусиллями всіх співучасників. Дії кожного при

цьому є складовими спільної причини [37, с. 127].

Водночас спільність не означає рівності докладених зусиль співучасників, злочинний результат може бути і найчастіше є наслідком різних за інтенсивністю зусиль співучасників [31, с. 35].

Основним у питанні про причинний зв'язок при вчиненні злочину в співучасті є те, що кожний із співучасників робить свій внесок у справу досягнення спільного злочинного результату, який виражається в тому, що кожний співучасник докладає конкретні зусилля, спрямовані на його здійснення, використовуючи при цьому і зусилля інших співучасників. В цьому і полягає відмінність співучасті за своїми об'єктивними ознаками від простого збігу обставин у злочинній діяльності декількох осіб. Причиною завжди є явище, що здатне за своєю об'єктивною сутністю породити інше явище, переносячи в нього свій матеріальний зміст. В причині завжди є реальна можливість відповідного наслідку. Умови ж ніколи не здатні щось породити, створити. Вони лише допомагають причині, підштовхують причину до розвитку в обраному напрямку. “Якщо явище, яке раніше було умовою, щонебудь створює, породжує, то воно стає причиною наступного наслідку, залишаючись при цьому умовою першого. В цьому аксіома діалектики: причина – завжди причина, умова – завжди умова, і вони не можуть помінятися ролями в конкретних умовах місця і часу” [52, с. 47].

Дійсно, у співучасті поведінка виконавця безпосередньо породжує нове явище – злочинний результат, поведінка решти співучасників (організаторів, підбурювачів, пособників) безпосередньо не пов'язана із породженням злочинного результату. Проте прирівнювати всіх інших співучасників у плані диференціації причин і умов до умов, на наш погляд не є вірним.

Адже при детальнішому вивченні функціональних зв'язків співучасників, виявляється, що одні співучасники або створюють, породжують співучасників (підбурювач схиляє виконавця до вчинення злочину; підбурювач схиляє пособника до вчинення певних дій; організатор створює групу для заняття злочинною діяльністю), або лише допомагають існуючим уже

співучасникам більш ефективно виконувати їх функції (організатор керує діяльністю виконавця, пособника чи підбурювача; пособник допомагає виконавцю і тощо). У вказаних варіантах існують різні об'єктивні зв'язки. Якщо в першому варіанті є причина або причина причини, то в другому – умова причини або умова умови, в кінцевому результаті – умовою наслідку (злочинного результату). Тобто дії кожного співучасника, з одного боку, є необхідною умовою дій інших учасників, а з другого боку – причиною злочинного результату, досягнутого спільними діями.

Немає одностайної думки серед науковців, і щодо причинного зв'язку: чи зв'язок є необхідним чи може бути випадковим. “Випадковість – це такий тип зв'язку, який зумовлений несуттєвими, зовнішніми, додатковими для даного явища причинами”, “необхідність – закономірний тип зв'язку явищ, що визначає їх стійку внутрішню основу і сукупність суттєвих умов їх виникнення, існування і розвитку” [53, с. 207-208]. Необхідність характеризується наступними моментами: а) зумовленістю внутрішніх зв'язків; б) об'єктивністю; в) обов'язковістю настання явищ [54, с. 87].

На відміну від неї випадковість характеризується лише можливістю, але не обов'язковістю настання явищ.

Відмінність необхідності й випадковості як об'єктивних категорій – це основа вирішення проблеми причетності в кримінальному праві. Ця відмінність і встановлює об'єктивні межі відповідальності за наслідки тих чи інших дій.

Питання про відповідальність за них може бути вирішено позитивно лише тоді, коли дані наслідки з необхідності, закономірності впливали із вчинюваних особами дій, тобто були їх базою.

Отже, така позиція щодо спричинення всіх учасників спільного злочинного результату є правильною. Як прихильники теорії необхідності спричинення, ми повинні визнати, що дії кожного учасника не тільки з необхідністю, а й безпосередньо спричиняють злочинний результат.

Наведені думки про причинний зв'язок стосуються злочинів з матеріальним складом, в яких результат віддалений від дій. У формальних

складах злочинів, як відзначається в літературі, “суспільно небезпечний результат органічно включається в дії. В таких випадках вчинення дій є одночасно і спричинення результату...” [55, с. 36]. Тому в таких злочинах для визнання скоєння злочину в співучасті потрібно встановити наявність причинного зв'язку між діями підбурювача, організатора чи пособника і фактом виконання тих чи інших злочинних дій виконавцем.

На перший погляд, три фактори (функціональний зв'язок, спільний результат та об'єктивний зв'язок між діями і наслідком) достатньою мірою характеризують спільність. Проте якщо закон визначає співучасть як спільну участь декількох суб'єктів у вчиненні злочину, то виникає потреба уточнення поняття спільності.

На основі аналізу ст.19 КК України 1960 р. можна зробити наступний висновок: закон розглядав спільність на рівні участі кожного співучасника у вчиненні злочину, тобто основним фактором залишалась індивідуальна діяльність у вчиненні злочину. На нашу думку, участь кожного співучасника у вчиненні злочину (разом з іншими) – це лише перший рівень спільності. Поряд із ним існує і другий рівень спільності, який виражається в сукупній спільній діяльності всіх співучасників, в їх зорганізованості і узгодженості.

Отже, підводячи підсумок слід зазначити, що:

По-перше, співучасть є тільки там, де в злочині беруть участь дві і більше осіб, причому кожна з цих осіб повинна бути наділена ознаками суб'єкта злочину – тобто бути фізичною особою осудною і досягти віку кримінальної відповідальності. Саме тому і вчинення декількома особами єдиного злочину слід вважати тільки винну діяльність суб'єктів злочину.

По-друге, що стосується спільності як об'єктивної ознаки злочину, то її зміст включає: а) самі діяння співучасників, їх специфіку і взаємо зв'язаність, при чому сукупність функціональних зв'язків при умисному створенні умов і безпосередньо при вчиненні злочину в співучасті є необхідним елементом узгодженості та показником ступеня згуртованості співучасників; б) в залежності від характеру наслідків можна виділити два види спільності:



цілеспрямовану діяльність декількох суб'єктів і побічну діяльність декількох суб'єктів. Перший вид являє собою традиційну співучасть з прямим умислом, при якому кожний співучасник бажає настання спільного результату, що інкримінується кожному співучаснику. Другий вид пов'язаний з наявністю побічного конкретизованого чи невизначеного наслідку, що знаходиться за межами бажаного – це співучасть з непрямим умислом; в) спільність існує на двох рівнях: участь кожного співучасника у вчиненні злочину – проста співучасть і сукупна спільна діяльність всіх співучасників – групові злочини; г) причинний зв'язок між діями кожного співучасника і спільним злочинним наслідком (в злочинах з матеріальним складом), а саме злочинні наслідки спричиняються спільними зусиллями всіх спільно діючих співучасників.

## **2.2. Кримінально-правова характеристика суб'єктивних ознак співучасті у вчиненні злочину зі спеціальним суб'єктом**

Співучасть має місце лише тоді, коли злочин вчинений декількома суб'єктами умисно. Це положення закріплено в КК України, де вказується, в ст.26, що співучасть – це "...умисна спільна участь... у вчиненні умисного злочину". Таким чином, суб'єктивна сторона співучасті – це умисна вина.

Учасники вчинення злочину цілеспрямовано об'єднують зусилля для здійснення суспільно небезпечного діяння і досягнення злочинного результату. З суб'єктивної сторони умисел співучасника наділений загальними ознаками умислу, відображеного в ст.24 КК України: злочин визначається вчиненням умисно, коли особа, яка його вчинила, усвідомлювала суспільно небезпечний характер своєї дії або бездіяльності, передбачала її суспільно небезпечні наслідки і бажала їх або свідомо допускала настання цих наслідків.

Водночас, якщо за своєю структурою умисел співучасника не відрізняється від умислу особи, що вчинила злочин в одиночку, то за змістом така відмінність є. Тут накладає свій відбиток взаємозобумовленість злочинних дій співучасників, вчинення злочину взаємодоповнюючими, спільними зусиллями. Тому умисел співучасника, як відзначається в юридичній літературі, включає:

а) усвідомлення суспільно небезпечного характеру власних дій (бездіяння), а також суспільно небезпечного характеру діянь хоча б одного, спільно діючого з ним співучасника; б) передбачення спричинення спільними зусиллями єдиного злочинного наслідку (для злочинів з матеріальним складом); в) бажання (чи допущення) настання спільного злочинного наслідку [56, с.21].

Звідси і випливає нова якість умислу при співучасті, його спільність.

На нашу думку, можна виділити чотири аспекти дослідження щодо суб'єктивної сторони співучасті:

- особливості інтелектуального і вольового моменту умислу співучасників;
- види умислу при співучасті;
- можливість одностороннього чи мінімального зв'язку між співучасниками;
- допустимість співучасті при необережній формі вини.

Умисел, як відомо, складається із двох моментів: інтелектуального і вольового. Перший характеризує обсяг і характер знань і уявлень суб'єкта про вчинене діяння, другий – ставлення суб'єкта до обставин, подій, дій, знання про які є змістом інтелектуального моменту. З'ясування змісту цих питань має важливе значення для характеристики співучасті в цілому, оскільки теорія співучасті передбачає, що кожен із учасників завжди діє свідомо і за власною волею. При цьому свідомість і воля кожного учасника тісно переплітаються таким чином, що виконавець, що діє умисно, усвідомлює підтримку, а підбурювач і пособник, також діючи умисно з повною поінформованістю про дії виконавця, усвідомлюють, що сприяють злочину. “Спільна злочинна діяльність передбачає наявність певної психічної спільності, психологічного зв'язку між спільно діючими особами”, – відзначав Ф.Г.Бурчак [45, с.39]. Ця психологічна суть, чи іншими словами спільність умислу співучасників, – один із моментів, що визначає обсяг їх відповідальності.

Змістом інтелектуального моменту умислу співучасників є взаємна поінформованість, обізнаність співучасників. Відсутність такої поінформованості виключає співучасть. Як слушно відзначав А.Н.Трайнін,

особлива форма відповідальності співучасників безпосередньо пов'язана з особливою формою їх діяльності [32, с. 73]. Але єдиним сполучним елементом між діями співучасників може бути тільки умисел, тільки він свідчить про спільність. Звідси випливає, що за наявності умислу співучаснику можна інкримінувати не тільки те, що він скоїв конкретно сам, а й те, що вийшло із спільної діяльності співучасників [45, с. 106].

Такого висновку на основі аналізу інтелектуальної сторони умислу прийшла і Н.В.Іванцова Вона відзначає, “що особа, здійснюючи злочин в співучасті, усвідомлює дві фактичні обставини. По-перше – це те, що вона здійснює конкретний поведінковий акт. По-друге, – це те, що вона здійснює цей акт не одна” [57, с. 91]. Звідси висновок, що визнання можливості співучасті при односторонньому суб'єктивному зв'язку повністю суперечить як основам елементарної логіки, так і принципу суб'єктивного інкримінування, згідно з яким інкримінувати винному можна лише те, що охоплюється усвідомленістю суб'єкта. Чи може "суд притягти до відповідальності за співучасть осіб, в усвідомлення яких не входять знання про співучасників, ... як суд може засудити суб'єкт за злочин, здійснений в співучасті, якщо він не знав, що діє не один?" [57, с. 91-92] – ставить питання Н.В.Іванцова. Відповідь на дане запитання буде однозначною – ні, і не вимагає коментарів.

С.В.Афіногенов також відзначав, що інтелектуальний елемент умислу співучасника характеризується взаємною інформованістю і узгодженістю про спільно скоюваний злочин. Це означає, що він діє хоча б з однією особою спільно, а його особиста участь усвідомлюється іншими [58, с. 51-52].

Поділяє таку думку й А.В.Ушаков, який переконаний, що співучасть можлива „тільки тоді, коли особа об'єктивно сприяла скоєнню злочину, мала з безпосереднім виконавцем єдиний намір, спільну мету, взаємну інформованість про злочинну діяльність” [59, с. 45].

Проте, на нашу думку, однієї інформованості як необхідної суб'єктивної ознаки співучасті не достатньо, щоб вчинене розглядалось як співучасть. Для визнання умислу спільним, окрім інформованості, потрібна ще одна важлива

суб'єктивна ознака – узгодженість дій. Умовою такої узгодженості є взаємна інформованість.

Без інформованості кожний з учасників злочину діє самостійно і несе відповідальність лише в межах скоєного ним особисто. Умисел співучасників - від виконавця до пособника - передбачає, що вони всі діють разом, спільно, узгоджено. Але така узгодженість їх дій не означає обов'язкової наявності попередньої домовленості, тобто попередньої змови. Якщо така домовленість є, то це свідчить про наявність групи осіб, які діють за попередньою змовою.

Для співучасті у вузькому розумінні цього слова необхідно, щоб співучасники знали про дії виконавця злочину, в якому вони беруть участь. Ці знання поширюються на ті елементи і фактори, що утворюють склад злочину. Це насамперед елементи, що характеризують об'єктивну сторону злочину, його об'єкт. Звичайно, все сказане не вимагає знання абсолютно всіх деталей. Співучасники повинні мати чітку уяву про злочинний характер намірів і дій виконавця. Для підбурювача і пособника злочинна діяльність виконавця і противоправні наслідки, що настали, не є наслідками їх особистої діяльності. Проте інтелектуальний момент їх умислу полягає в наступному:

- а) усвідомлення суспільно небезпечного характеру їх власної діяльності;
- б) передбачення її суспільно небезпечного результату, тобто злочинних дій виконавця з усіма наступними логічними наслідками.

Свідомістю співучасників повинно охоплюватися не тільки чітке розуміння фактичної сторони скоюваного, його змісту, характеру та інших об'єктивних ознак, а й певне розуміння соціальної значущості вчиненого діяння, його соціальної шкідливості [60, с. 5]. Обсяг передбачення настання злочинних наслідків може бути різний, але для обґрунтованості звинувачення в співучасті потрібне не знання про злочинні діяння у всіх деталях, а лише уявлення про елементи, що утворюють склад злочину, що є законною підставою для кримінальної відповідальності. Ці вимоги стосуються всіх співучасників, включаючи виконавця.

Отже, знання основних властивостей об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єкта, суб'єктивної сторони складу скоюваного виконавцем злочину є підставою вини при співучасті. При цьому співучасть – це не будь-яка спільна діяльність, спрямована на вчинення злочину і здійснювана умисно двома чи більше особами, а лише та, коли між співучасниками існує узгодженість дій чи змова. Така домовленість є свідченням того, що кожний учасник усвідомлено бажає докласти власні зусилля для здійснення злочинного наміру в ролі виконавця, організатора, підбурювача чи пособника.

Змова виокремлює співучасть серед маси інших злочинних проявів. Вона може бути попередньою, тобто до початку скоєння злочину, чи виникнути під час скоєння злочину на місці його здійснення. Якщо така згода про спільне вчинення злочину виникає під час і на місці вчинення злочинного діяння, то обов'язковою умовою повинно бути наступне – згода на вчинення злочину з іншою особою (особами) повинна мати місце до закінчення злочину. “Умисел на спільне скоєння злочину повинен, при всіх умовах, передувати його реалізації” [58, с. 54].

Отже, інтелектуальний момент умислу співучасника включає: а) усвідомлення суспільно небезпечного характеру власних дій; б) обізнаність про такі ж дії інших осіб (іншої особи), що діють спільно з ним; в) свідоме передбачення суспільно небезпечних наслідків їх спільних дій.

Наступним питанням, що стосується інтелектуального моменту умислу при співучасті є характер суб'єктивного зв'язку – повинен він бути одностороннім чи двостороннім. Інакше кажучи, чи можлива співучасть при односторонньому суб'єктивному зв'язку?

У теорії кримінального права ця проблема дістала назву „можливість одностороннього, мінімального зв'язку між співучасниками”. Частина фахівців кримінального права обґрунтовує необхідність лише двохстороннього суб'єктивного зв'язку співучасників, для наявності якого необхідна взаємна обізнаність не менше як двох співучасників про спільне вчинення злочину [61, с. 270]. Водночас у минулі роки деякі автори обстоювали можливість

одностороннього чи мінімального суб'єктивного зв'язку, за якого співучасник (здебільшого виконавець) може бути необізнаним щодо участі інших осіб у вчиненні злочину.

В 40-50-х роках проти двохстороннього зв'язку активно виступали О.Я.Вишенський, А.Н.Трайнін. Останній, розглядаючи суб'єктивну сторону співучасті, писав, що співучасть допустима і без попередньої узгодженості співучасників і навіть взагалі без будь-якої узгодженості між ними. На його думку, співучасть як спільна злочинна діяльність починається “від простої форми вчинення злочину двома особами без всякої змови” [32, с. 73].

Така позиція автора в очевидь відкидає необхідність єдності об'єктивних і суб'єктивних ознак співучасті. При цьому ігнорується і такий момент, як взаємозалежність співучасників безпосередньо перед вчиненням злочину, що дає змогу робити висновок про спільність скоєння злочину.

А.Н.Трайнін стояв на позиції заперечення і взаємної інформованості учасників злочину. Він стверджував, що якщо такою інформацією не володіє виконавець, то це не виключає співучасті, достатньо, щоб “підбурювач і пособник знали про діяльність виконавця” [32, с. 76-77].

На нашу думку, такі твердження суперечать змісту інституту співучасті, в даному випадку це скоріше простий збіг діяльності декількох осіб.

Аналіз юридичної літератури свідчить, що ряд авторів у період з 60-70 - х років також відстоювали позицію одностороннього суб'єктивного зв'язку. Прихильники такої думки стверджували, що співучасть можлива в ситуації, коли виконавець не проінформований про те, що його злочинним діям сприяють (наприклад, підбурювач чи пособник). Хоча підбурювач чи пособник знають, що сприяють виконавцю в скоєнні злочину.

Так, Г.А.Крігер і П.Н.Гришаєв наводять приклад на підтвердження своїх думок про замаскованого пособника. Знаючи про затяжний конфлікт між чоловіком та дружиною, і чуючи від чоловіка, що він розправився би з дружиною, якби була в нього зброя, “пособник” “випадково” залишає на

видному місці в домі свою заряджену мисливську рушницю [39, с. 53-54].  
Такий приклад викликає багато спірних питань.

На такій же позиції стояв і Ф.Г.Бурчак : “Та обставина, що виконавець не завжди усвідомлює підмовницьку чи пособницьку роль іншої особи, ще не свідчить про те, що їх дії не були спільними. Важливо щоб підбурювач знав, що він схилив виконавця до скоєння злочину, а пособник знав, що він допоміг виконавцю здійснити його злочинний намір. Саме ця інформованість підбурювача і пособника про злочинну діяльність виконавця і своєї ролі в ній свідчить про спільність їх дій, а значить, дозволяє говорити про співучасть [45, с. 110].

На необхідність визнання одностороннього суб’єктивного зв’язку вказує і Г.В.Новицький: “...проблема неадекватного сприйняття одностороннього зв’язку знаходить своє відображення у тих самих загальних аспектах сприйняття співучасті, що й проблема мінімальної кількості осудних співучасників. Це хибне розуміння передусім природи та призначення інституту співучасті” [51, с. 45-46].

Із таких положень випливає висновок, що прихильники одностороннього зв’язку між співучасниками сконцентровують свою увагу на фігурі виконавця, при цьому фактично виводять його за рамки інституту співучасті, допускаючи можливість непоінформованості його про злочинну діяльність інших осіб у скоєні одного злочину.

На нашу думку, така позиція суперечить насамперед нормам чинного Кримінального Кодексу України (ст.26). Умисна спільність є необхідною суб’єктивною ознакою співучасті. А звідси випливає, що для співучасті необхідний спільний умисел співучасників на вчинення конкретного злочину, а не різний для кожного співучасника. Спільність умислу означає, що між співучасниками завжди має місце погодженість на вчинення конкретного злочину, спільний умисел знаходить своє об’єктивне вираження в спільності дій співучасників. Організація спільної діяльності, як уже відзначалося, вимагає певного обміну інформацією як основи того, що діяльність стає колективною і

що її носієм стає уже не окремий індивід, а група [46, с. 114], як цього вимагає співучасть. Обмін інформацією означає не що інше, як взаємний психологічний зв'язок щонайменше між двома особами.

На нашу думку, співучасть неможлива при односторонньому суб'єктивному зв'язку. Таку точку зору поділяють більшість дослідників.

Так, П.Ф.Тельнов відзначає, що умисна злочинна діяльність означає, "... для співучасті необхідний двохсторонній зв'язок, за якого умислом не менше двох осіб охоплюється їх взаємодія в процесі досягнення спільного злочинного результату... поінформованість про приєднання до злочинної діяльності інших осіб (не менше ще однієї) повинна бути безперечною для кожного співучасника, в тому числі і для виконавця злочину" [31, с. 52].

До такого ж висновку дійшов С.В.Афіногенов: обов'язковою умовою співучасті є усвідомлення кожним співучасником, що він діє не одноосібно, а разом з кимось. В учасників виникає усвідомлення взаємної допомоги, єдності злочинного результату, а також усвідомлення спільної відповідальності. Діючи з метою реалізації спільного злочинного наміру, кожний співучасник повинен свідомо розраховувати на умисне сприяння хоча б одного із співучасників [58, с. 59].

Доцільно, на нашу думку, проаналізувати і такий аргумент, що наводився для заперечення одностороннього зв'язку між співучасниками, як його невідповідність законодавчій нормі. Посилаючись на норму закону, де співучасть визначалась як умисна спільна участь двох і більше осіб у вчиненні злочину, П.Ф.Тельнов писав, що в законі не випадково підкреслюється суб'єктивна ознака співучасті – умисна спільна злочинна діяльність не менш як двох осіб. Законодавець конкретно вказує на недостатність для співучасті спільності дій для об'єктивної сторони, необхідно також, щоб ця спільність була умисною, щоб винні усвідомлювали її. Причому умисна спільність злочину, тобто усвідомлення тієї обставини, що суспільно небезпечне діяння скоюється не одноосібно, а спільно, щонайменше двома особами, однаковою



мірою обов'язкове для суб'єктивної сторони діянь усіх співучасників, у тому числі виконавців злочину [31, с. 13].

Отже, ми вважаємо, що наявність двохстороннього суб'єктивного зв'язку між виконавцем та іншими співучасниками є однією із суб'єктивних ознак співучасті. Двохсторонній суб'єктивний зв'язок відіграє значну роль при співучасті, оскільки є першим необхідним елементом узгодженості поведінки співучасників. Від стійкості такого зв'язку залежить ступінь зорганізованості, узгодженості дій співучасників. Таким чином, поставивши термін “умисно” перед терміном “злочин”, законодавець фактично обмежив практику стосовно тлумачення поняття “спільність”. Він визнав співучастю лише такі дії осіб, у яких мала місце взаємна обізнаність співучасників про їхні злочинні наміри, тобто двохсторонній суб'єктивний зв'язок.

Питання про зміст вольового моменту умислу співучасників у літературі не дістало однозначного тлумачення. Окремі автори вважають, що він може виражатися як в бажанні, так і в свідомому припущенні суспільно-небезпечних наслідків, тобто що співучасть можлива як при прямому, так і при непрямому умислі, відмічаючи, що злочини з непрямим умислом зустрічаються на практиці не часто [39, с. 42].

Інші дослідники стверджують, що співучасть можлива тільки при прямому умислі [58, с. 21]. Така точка зору впливає із вище описаного поняття спільності як взаємодії декількох осіб у процесі їх спільної діяльності. Взаємодія являє собою організацію спільних дій, що дають змогу учасникам реалізувати спільну для них діяльність задля досягнення певного, бажаного для всіх співучасників результату.

Говорячи про умисел при співучасті, слід зазначити, що всі фахівці визнають можливість прямого умислу при співучасті, проте не всі згодні, що тут можливий і умисел непрямий. Саме тому більш складніше з'ясувати питання про співучасть з непрямим умислом.

Аналізуючи норму чинного закону (ст.26), слід зазначити, що законодавець, говорячи про умисел при співучасті не робить будь-якої вказівки

на його види, цим самим не заперечуючи можливість непрямого умислу поряд із прямим. Із подібного розуміння вини при співучасті виходить ряд авторів. При цьому, наприклад, П.Ф.Тельнов стверджує, що 1,9% випадків співучасті вчиняється з непрямым умислом [31, с. 47], кількісний показник, звичайно, не є великим, але даний факт підтверджує, що судова практика знає співучасть з непрямым умислом, а отже і визнає його.

Визнаючи співучасть при непрямому умислі слід зазначити, що в таких випадках мова йде про настання побічних наслідків і про психічне ставлення до таких наслідків, бажаний результат залишається в осторонь кримінально-правового інкримінування. Схема вчинення злочину з непрямым умислом досить проста і зводиться до наступного: особа спрямовує свої діяння на одержання бажаного результату, усвідомлюючи при цьому, що своїми діями вона спричинить і побічний результат, який матиме місце поряд з бажаним, проте ставиться до нього байдуже, тому що найважливіше для неї досягнення бажаного результату.

При злочинності бажаного і побічного результатів особа в такій ситуації повинна нести відповідальність за два злочини (вчинені з прямим і непрямым умислом). Переносячи сказане на співучасть, слід відзначити, що спільний результат, який є для співучасників, що діють з прямим умислом, являє собою побічний цілеспрямований результат для співучасника, котрий діє з непрямым умислом. Досить яскравий приклад наводить М.І.Бажанов: три чоловіки звалили на землю потерпілого, завдаючи йому ударів ногами, руками по різних частинах тіла, не бажаючи спричинення смерті, але свідомо допускаючи і такий наслідок побоїв. Внаслідок побоїв потерпілий помер. Очевидно, що особи, котрі вчинили злочин, як виконавці (співвиконавці), діють з непрямым умислом, не бажаючи смерті жертви, але свідомо її допускаючи. Їх відповідно до ч.2 ст.27 КК України слід визнати співвиконавцями [25, с. 194].

Отже, ми схилиємося до думки тих авторів, що визнають співучасть у злочині не лише з прямим умислом, а й з непрямым умислом. Останній може мати місце в поведінці співвиконавця і пособника, ні організатори, ні

підбурювачі не можуть діяти з непрямим умислом. Адже практично неможливо собі уявити підбурювача, який схиляє когось на скоєння злочину і при цьому байдуже стається до того, що в результаті його діяльності у виконавця виникає рішучість здійснити злочин. Саме по собі спонукання до злочину і є вольовий процес, в результаті якого відбувається вплив на психіку суб'єкта з метою викликати в нього наміри скоїти злочин.

Наступне, непрямий умисел при співучасті можливий при вчиненні тих злочинів, в яких допускається прямий і непрямий умисел (злочини з матеріальним складом, в яких мета не передбачена як обов'язкова ознака, наприклад вбивство. У формальних складах злочину (ст.168. КК України Розголошення таємниці усиновлення (удочеріння)), а також у тих випадках коли мета прямо вказана в диспозиції статті чи впливає з змісту діяння (згвалтування, крадіжка, бандитизм), співучасть можлива тільки з прямим умислом.

В юридичній літературі зустрічаємо різні підходи і до питання про характер вини при співучасті, а саме: вина у формі умислу і вина в необережній формі. Відносно другої – науковці висловлюють протилежні припущення.

Звичайно, більшість криміналістів стверджує, що співучасть можлива тільки в умисних злочинах [39, с. 33], та ряд науковців доводить можливість співучасті при необережності. Активним захисником таких поглядів виступив А.Н.Трайнін, який відкидав необхідність інформованості співучасників щодо злочинних намірів і дій, а також погодженості між співучасниками у спільних діях, що фактично привело автора до висновку про можливість співучасті в необережних злочинах [32, с. 111, 113].

А.Н.Трайнін передбачав три випадки, в яких визнавалась вина у формі необережності:

- умисне підштовхування до вчинення необережного злочину. В даному випадку автор виключає співучасть, а саме тому, що особа, яка є безпосередньо виконавцем, діє без умислу – це душевно хвора людина, дитина і ін., а її дії корегуються умислом іншої особи;

- необережне підштовхування чи допомога в скоєнні умисного злочину – тут теж автор виключає співучасть, тому що “немає суттєвого елементу співучасті: знання підбурювачем чи пособником про плани і дії виконавця. Без таких знань немає співучасті”;

- необережне підштовхування чи допомога при скоєнні необережного злочину – саме в таких випадках дослідник допускає можливість визнання співучасті, констатує її на основі причинного зв'язку з результатом винного і відношенням до нього. При цьому “знання підбурювача чи пособника про плани чи дії виконавця” не є необхідністю [32, с. 77-79].

Досліджуючи працю А.Н.Трайніна ми зустрічаємо ряд суперечливих думок. Так, автор пише: “де немає мінімального суб'єктивного зв'язку... там немає співучасті”, принаймі” підбурювач і пособник знають про діяльність виконавця”, знають, “кому і в якому злочині вони допомагають” [32, с. 77]. Але такий зв'язок не може виникнути між особами які не будуть поінформовані про плани інших учасників.

Як уже відзначалося, характерною ознакою співучасті є об'єднання, спільність зусиль декількох осіб для вчинення одного злочину. Про що також писав А.Н.Трайнін, але реально об'єднати зусилля в якихось певних цілях з необережності неможливо.

В середині 50-х років М.Д. Шаргородський активно підтримував точку зору А.Н.Трайніна. Зокрема, він писав: “співучасть можлива тільки в відношенні тих необережних злочинів, де дії скоюються умисно, а результат настає з необережності” [36, с. 59].

Така позиція суперечить закону, що визначає співучасть, як умисну спільну участь в злочині. Адже наявність спільного умислу вже виключає вину у формі необережності. За необережно спричинені наслідки кожна особа повинна відповідати самостійно залежно від її ролі в спричиненні таких наслідків.

Основним у розмежуванні умислу від необережності в скоєнні злочину, повинно бути ставлення осіб, що його вчинили, до наслідків своїх дій. Тому

спроба роздільного аналізу щодо дій та їх результату при співучасті, на нашу думку, не є доречною.

На даному етапі розвитку юридичної науки України проблема необережної вини при співучасті не одержала позитивної оцінки, більшість науковців стоять на позиції, що співучасть – умисна спільна діяльність учасників одного злочину. Слід зазначити, що попереднє законодавче визначення, доповнено тим, що термін “умисний” повторюється в ньому двічі: щодо спільної участі та злочину. Законодавець вчинив так, щоб абсолютно повно реалізувати доктрину умисної співучасті й присікти будь-яку можливість співучасті з необережності. В законі прямо вказується, що співучастю визнається умисна участь декількох суб’єктів і тільки в умисному злочині. Адже із норми закону випливає однозначний висновок - співучасть у злочинах, вчинених з необережності, неможлива. За необережно вчинені наслідки кожна особа повинна відповідати самостійно залежно від її ролі в спричиненні таких наслідків.

Позиція про співучасть в необережних злочинах не лише суперечить законодавчій конструкції даного інституту, а й перекручує саму суть співучасті. Необережна форма вини виключає поінформованість співучасників про наміри та дії один одного і відповідно виключає можливість внутрішньої узгодженості, взаємозв’язку між діяннями учасників одного злочину. Іншого варіанту, чим індивідуальна самостійна відповідальність осіб, що діють необережно, законодавець справедливо і обґрунтовано не передбачає.

Слід зазначити, що дана проблема по-різному вирішується в зарубіжній юридичній науці. В деяких країнах, за винятком країн, де діє система англійського права, домінує концепція, що визнає співучасть тільки в умисних злочинах.

На нашу думку, дані доктрини мають право на існування, але ми дотримуємося думки, що співвиконавство кожного із учасників повинно характеризуватися не тільки умислом, а й знанням того, що злочин вчиняється спільно з іншими особами. Без даної інформованості кожний із учасників злочину діє самостійно і несе відповідальність лише в межах вчиненого

особисто. Відтак, співучасть із суб'єктивної сторони характеризується лише умисною виною у вигляді як прямого так і непрямого умислу. Зміст інтелектуального моменту становить взаємна інформованість співучасників про спільне скоєння злочину, вольового моменту – узгодженість (змова) з приводу скоєння конкретного злочину.

Підсумовуючи дослідження ознак співучасті повернемося до його визначення, вказаного в кримінальному законі: “умисна спільна участь декількох суб'єктів злочину у вчиненні умисного злочину”, в якому необхідно звернути увагу на фразу “участь ... у вчиненні злочину” і спробувати відповісти на запитання щодо даних двох факторів – участь і вчинення злочину. Справа в тому, що законодавець свідомо чи підсвідомо вчинив їх формально-логічний поділ, тобто дані фактори існують у законодавчому визначенні як відокремлені, самостійні: з одного боку є спільна участь, а з іншого – вчинення злочину. Подібна ситуація уже мала місце в теорії кримінального права наприкінці XIX – поч. XX ст. Крім того, в законі термін “умисно” повторюється двічі відповідно до спільної участі та до самого вчинення злочину, що ще більше посилює ілюзію самостійності “участі” та “вчинення”, при якому нібито має місце поведінка-участь, і поведінка вчинення злочину.

Можливо, що поява терміна “умисно” перед словом “злочин” пов'язана передусім з бажанням законодавця закріпити вирішене в теорії питання необережної форми вини при співучасті. Цим підкреслюється, що співучасть можлива лише в умисних злочинах. У науково-практичному коментарі до ст.26 КК України вказується, що співучасть передбачає не тільки спільну умисну участь у злочині, а й умисний характер самого цього злочину [62, с. 87]. Хоча і таке пояснення не є логічним, оскільки діяти умисно в необережному злочині – абсурд. В реальному житті нічого подібного не існує.

У дисертації вже було показано, що спільна участь передбачає і поведінку співучасників, і їх взаємну погодженість (змову), і результат цієї поведінки, тобто, по суті, спільна участь і є саме вчинення злочину. Складається враження, що законодавець підтримав точку зору авторів, які визнавали співучастью тільки

поведінку інших співучасників, крім співвиконавців [62, с. 42-45]. Хоча подібне не припустимо, оскільки, по-перше, ст.2 КК України прямо вказує, що підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою злочину, а співучасть у злочині є не що інше, як вчинення злочину, а не участь у ньому; по-друге, співучасть передбачає досягнення злочинного результату спільними зусиллями декількох осіб, тобто спільна участь декількох суб'єктів – це і є вчинення злочину у співучасті; по-третє, не можна виводити із спільної участі діяння виконавця і на них засновувати вчинення злочину, адже спільна участь включає і функціонально пов'язану поведінку інших співучасників з діями виконавця, без яких спільність участі буде явно недостатньою.

Підводячи підсумки викладеного в даному розділі матеріалу про ознаки співучасті повернемося до його визначення. В результаті аналізу ми прийшли до наступних висновків:

По-перше, запропоноване в законі визначення співучасті не є коректним у зв'язку з відображенням у ньому одних і тих же факторів під двома найменуваннями. Термін “умисно” не виправдано продубльований у визначенні співучасті два рази, подібне можна було б визнати при абсолютно повному виведенні співучасників і їх результату разом з об'єктивним зв'язком за межі злочину, що означало б відсутність співучасті, саме тому у вказаному дублюванні немає сенсу.

На підставі сказаного з метою вдосконалення ст.26 КК України пропонується в наступній редакції: “Співучастю у злочині є умисне спільне вчинення злочину декількома суб'єктами”.

По-друге, із суб'єктивної сторони співучасть характеризується умисною формою вини у вигляді прямого та непрямого умислу. Останній може мати місце в поведінці співвиконавця і пособника, ні організатори, ні підбурювачі не можуть діяти з непрямым умислом.

По-третє, непрямий умисел при співучасті можливий при вчиненні тих злочинів, в яких допускається прямий і непрямий умисел (злочини з матеріальним складом, в яких мета не передбачена в якості обов'язкової

ознаки). У формальних складах злочину, а також у тих випадках, де мета прямо вказана в диспозиції статті чи витікає із змісту діяння співучасть можлива тільки з прямим умислом.

По-четверте, співучасть є тільки там, де в злочині беруть участь дві й більше осіб, причому кожна з цих осіб повинна бути наділена ознаками суб'єкта злочину – тобто бути фізичною особою осудною і досягти віку кримінальної відповідальності. Саме тому участю декількох осіб в єдиному злочині слід вважати тільки винну діяльність суб'єктів злочину.

По-п'яте, умисна спільність є необхідною суб'єктивною ознакою співучасті. Тому, ми вважаємо, що співучасть неможлива при односторонньому суб'єктивному зв'язку. Наявність двохстороннього суб'єктивного зв'язку між виконавцем та іншими співучасниками є необхідним елементом узгодженості поведінки співучасників. Від стабільності такого зв'язку залежить ступінь організованості, узгодженості дій співучасників.

По-шосте, що стосується спільності як об'єктивної ознаки злочину, то її зміст включає: а) самі діяння співучасників, їх специфіку і взаємозв'язаність, при чому сукупність функціональних зв'язків при умисному створенні умов і безпосередньо при вчиненні злочину в співучасті є необхідним елементом узгодженості та показником ступеня згуртованості співучасників; б) залежно від характеру наслідків можна виділити два види спільності: цілеспрямовану діяльність декількох суб'єктів і побічну діяльність декількох суб'єктів. Перший вид являє собою традиційну співучасть з прямим умислом, за якого кожний співучасник бажає настання спільного результату, що інкримінується кожному співучаснику. Другий вид пов'язаний з наявністю побічного конкретизованого чи невизначеного наслідку, що знаходиться за межами бажаного – це співучасть з непрямым умислом; в) спільність існує на двох рівнях: участь кожного співучасника у вчиненні злочину – проста співучасть і сукупна спільна діяльність всіх співучасників – групові злочини; г) причинний зв'язок між діями кожного співучасника і спільним злочинним наслідком (у злочинах з



матеріальним складом), а саме злочинні наслідки спричиняються спільними зусиллями всіх спільно діючих співучасників.

По-сьоме, саме з'ясування поняття “співучасть” та його ознак стане базою для розгляду форм співучасті, які з погляду кримінального права відображають злочинну діяльність в цілому. Адже будь-яка форма співучасті, безумовно, поряд із специфічними, містить загальні ознаки співучасті.

### **РОЗДІЛ 3. КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ ВЧИНЕНИХ У СПІВУЧАСТІ ЗІ СПЕЦІАЛЬНИМ СУБ'ЄКТОМ**

У теорії кримінального права та на практиці важливого значення набувають питання, що виникають при кваліфікації дій співучасників у злочинах зі спеціальним суб'єктом. Незважаючи на детальну регламентацію інституту співучасті в Розділі VI Загальної частини Кримінального кодексу України (далі – КК України), питання щодо визнання співучасниками загальних і спеціальних суб'єктів там не вирішено.

Певні норми щодо цього сформульовані тільки в розділі XIX Особливої частини КК України «Злочини проти встановленого порядку несення військової служби. Проте відповіді на питання, чи можна говорити про співучасть таких осіб в інших злочинах із спеціальним суб'єктом, передбачених в Особливій частині КК України, і як правильно кваліфікувати їх дії у таких випадках, положення КК України не містять. Немає однозначного вирішення цих питань і в теорії кримінального права. Ступінь розробленості проблеми. Аналіз кримінально-правової літератури дає змогу виділити три позиції науковців щодо визнання осіб, наділених загальними ознаками суб'єкта, співучасниками в злочинах із спеціальним суб'єктом. Так, на думку М.Н. Меркушева, В.І. Ткаченко та А.М. Царегородцева, співучасть у таких злочинах неможлива, окрім власне військових злочинів [64, с. 41].

Аргументом на користь цієї позиції, на думку М.Н. Меркушева, є та обставина, що поширення загальних правил співучасті на злочини зі спеціальним суб'єктом призведе до «безмежного розширення кола осіб, які підлягатимуть кримінальній відповідальності, і підірве саму ідею виокремлення самостійних складів злочинів із спеціальним суб'єктом» [65, с. 16].

Зауважимо, що зазначена точка зору не набула розповсюдження і спростовується в теорії кримінального права. Більшість науковців (П.І. Грishaєв, В.В. Устименко, В.І. Терентьєв, Ф.Г. Бурчак, А.Н. Трайнін, П.Ф. Тельнов, М.І. Панов, Л.Д. Гаухман, С.С. Аветісян та інші вчені), навпаки,

вважають, що співучасть осіб, які не наділені додатковими спеціальними ознаками, може бути в будь-яких злочинах, що вчиняються спеціальним суб'єктом. Слід зазначити, що в кримінальних законах деяких пострадянських країн (наприклад Російської Федерації, Республіки Вірменія, Республіки Казахстан тощо) ця позиція навіть законодавчо закріплена у вигляді відповідної норми [66, 67]. Мета статті полягає дослідженні питання співучасті в злочинах зі спеціальним суб'єктом; розгляді можливості співвиконавства загального та спеціального суб'єктів. Виклад основного матеріалу. На нашу думку, положення Загальної частини КК України є універсальними й поширюються на всі без винятку діяння, передбачені нормами Особливої частини КК України. У самому законі про кримінальну відповідальність наразі відсутня пряма заборона щодо співучасті загальних суб'єктів у злочинах зі спеціальним суб'єктом.

Відповідно, ст. ст. 26, 27 та 29 КК України, так само як і інші норми Загальної частини КК України, що регламентують відповідальність співучасників, розповсюджуються на всі злочини, передбачені в Особливій частині КК України, у тому числі й на злочини зі спеціальним суб'єктом. Отже, такі суспільно небезпечні діяння можуть бути вчинені у співучасті з особою, не наділеною додатковими спеціальними ознаками. Як правильно зауважує П.Ф. Тельнов, будь-який виняток із цього правила може бути встановлений лише в законодавчому порядку [68, с. 44].

Визнає співучасть загального та спеціального суб'єктів злочину й судова практика. Так, у п. 11 Постанови Пленуму Верховного Суду України (далі – ППВСУ) «Про судову практику у справах про хабарництво» від 26 квітня 2002 р. № 5 зазначено, що дії особи, яка сприяла в учиненні злочину тому, хто дав чи одержав хабар, або організувала цей злочин, або підбурила до його вчинення, належить кваліфікувати як співучасть у даванні чи одержанні хабара. При цьому питання щодо кваліфікації дій співучасників потрібно вирішувати з урахуванням спрямованості її умислу, виходячи з того, у чийх інтересах, на чий стороні й за чиєї ініціативи – того, хто дав, чи того, хто одержав хабар, – вона

діяла [69, с. 456]. Третя позиція представлена поглядами тих криміналістів, котрі пропонують вирішувати питання щодо співучасті загального суб'єкта в злочинах, про які йдеться, диференційовано, залежно від законодавчої характеристики спеціального суб'єкта злочину.

Так, на думку О.О. Піонтковського, А.Ф. Зелінського, Р.Р. Галіакбарова та Н.К. Семернєвої, говорити про таку співучасть неможливо у випадках, коли в диспозиції статті Особливої частини КК України передбачено так званий спеціально-конкретний суб'єкт злочину [70].

Під останнім розуміється такий суб'єкт, ознаки якого точно вказані в законі, що й виключає, на думку науковців, можливість притягнення до кримінальної відповідальності за цей злочин інших осіб. Розглянемо, наскільки виправданим є зазначений підхід. Так, суб'єктами завідомо неправдивого показання під час провадження досудового розслідування, здійснення виконавчого провадження або проведення розслідування тимчасовою слідчою чи спеціальною тимчасовою слідчою комісією Верховної Ради України або в суді за ст. 384 КК України є свідки, потерпілі, а також експерти, які дають завідомо неправдивий висновок, і перекладачі, котрі роблять завідомо неправдивий переклад, а під час здійснення виконавчого провадження ще й оцінювачі, які надають неправдивий звіт про оцінку майна. Відповідно, за вчинення таких саме дій не можуть нести відповідальність інші учасники кримінального процесу (підозрювані, обвинувачені, підсудні) та цивільного провадження (позивачі, відповідачі).

Тобто, інші особи, не зазначені в ч. 1 ст. 384 КК, не можуть виступати виконавцями (співвиконавцями) цього злочину. Водночас вони можуть бути підбурювачами, пособниками чи навіть організаторами завідомо неправдивого показання, а тому їх дії потребують кваліфікації за відповідною частиною ст. 27 і ст. 384 КК України.

Отже, варто погодитись із В.І. Терентьевим у тому, що спеціально-конкретний суб'єкт злочину, незважаючи на притаманні йому особливості, за юридичними ознаками є однотипним із усіма спеціальними суб'єктами, що

передбачає розповсюдження на нього загальних правил співучасті зі спеціальним суб'єктом [82, с. 106–107].

У свою чергу, А.І. Рарог та А.В. Корнеєва, погляди яких також можна зарахувати до третьої позиції, називають ще один виняток із загального правила про можливість співучасті у злочинах зі спеціальним суб'єктом. Учені вважають, що така співучасть в принципі неможлива в тих злочинах, суб'єкт яких наділений законодавцем ознаками, що характеризують виключно особу винного й указують на її зменшену суспільну небезпеку (що дає змогу зарахувати злочин із таким спеціальним суб'єктом до кола злочинів із пом'якшувальними обставинами), бо такі ознаки не можуть поширюватись на інших співучасників.

А.І. Рарог та А.В. Корнеєва називають убивство матір'ю своєї новонародженої дитини (ст. 106 КК Російської Федерації – ст. 117 КК України, відповідно) [93, с. 272].

Зазначена позиція викликає сумніви, і ось чому. Особливий психофізичний стан, у якому перебуває мати щойно народженої дитини, визнається обставиною, що пом'якшує її відповідальність, і є підставою для побудови привілейованого складу злочину. Цей стан властивий виключно жінці під час або одразу після пологів.

Він, справді, не може поширюватись на інших осіб (і в цьому ми підтримуємо вчених), а тому співвиконавці такого вбивства підлягають кримінальній відповідальності за п. 2 ч. 2 ст. 115 КК України (за таке кваліфіковане вбивство, як умисне вбивство малолітньої дитини). Дії осіб, які ж виконують функції організатора, підбурювача та пособника при вбивстві матір'ю своєї новонародженої дитини за обставин, зазначених в ст. 117 КК України, кваліфікуються за відповідною частиною ст. 27 та п. 2 ч. 2 ст. 115 КК України. Та чи може неможливість кваліфікації дій інших учасників цього злочину як співучасті саме в дітовбивстві свідчити про відсутність у таких випадках співучасті загалом, як це стверджує, наприклад, А.І. Рарог [93, с. 269]. Нагадаємо, що, відповідно до ст. 26 КК України, співучастю є спільна умисна

участь кількох суб'єктів злочину в учиненні умисного злочину. При вбивстві щойно народженої дитини й мати, й інші особи (наприклад, батько дитини чи її інші родичі) своїми спільними умисними діями вчиняють один і той самий умисний злочин – убивство.

Те, що дії таких осіб, на відміну від дій матері, кваліфікуються за іншими статтями Розділу II Особливої частини КК, зумовлено диференціацією кримінальної відповідальності за умисне вбивство, коли законодавець поряд із простим убивством (ч. 1 ст. 115 КК України) виділяє кваліфіковані (ч. 2 ст. 115 КК України) та привілейовані види вбивств (ст. ст. 116, 117 та 118 КК України). До того ж кримінальному праву відомі й інші випадки, коли дії співучасників кваліфікуються за різними статтями Особливої частини КК. Така ситуація має місце, наприклад, при якісному ексцесі виконавця.

Отже, співучасть інших осіб у злочинах, суб'єкт яких наділений ознаками, що відображає виключно його знижену суспільну небезпеку, можлива, проте їх дії потребують кваліфікації за статтями, що передбачають відповідальність за вчинення такого діяння загальним суб'єктом злочину із посиланням на відповідну частину ст. 27 КК (якщо це потрібно). У таких випадках потрібно говорити про інші правила кваліфікації співучасті у злочинах зі спеціальним суб'єктом, а не про неможливість такої співучасті загалом.

Отже, підсумувавши вищевикладене, можна зробити висновок, що всі злочини зі спеціальним суб'єктом, передбачені в Особливій частині КК України, можуть бути вчинені у співучасті з особою, яка не наділена спеціальними ознаками. Водночас правила кваліфікації дій співучасників у таких випадках потребують диференційованого підходу й, вочевидь, залежать від особливостей як ознак спеціального суб'єкта злочину, так і ознак інших елементів складу злочину зі спеціальним суб'єктом.

Питання про те, як правильно потрібно кваліфікувати дії осіб, котрі є загальними суб'єктами злочину та вчинили у співучасті злочин зі спеціальним суб'єктом, упродовж тривалого часу залишається дискусійним у науці

кримінального права. Це зумовлено проблемою щодо розподілу функціональних ролей осіб у такій співучасті.

Згідно з ч. 1 ст. 2 КК України, єдиною і достатньою підставою кримінальної відповідальності є наявність складу злочину в учиненому особою суспільно небезпечному діянні. У диспозиціях статей Особливої частини КК України описані ознаки конкретного складу злочину з урахуванням дій виконавця в закінченому злочині [9, с. 86].

Тому не викликає сумнівів, що виконавцем (співвиконавцем) злочину зі спеціальним суб'єктом може бути особа, яка наділена додатковими ознаками, тобто власне спеціальний суб'єкт злочину. Підставою кримінальної відповідальності організаторів, підбурювачів і пособників за співучасть у злочині визнається наявність у діях кожного з них ознак складного складу злочину, що складається з норми Загальної частини – ст. 27 КК України – та Особливої частини, яка передбачає кримінальну відповідальність за вчинення цього злочину [10, с. 86].

У зв'язку з цим інші особи, які є загальними суб'єктами злочину, у випадках спільного вчинення із виконавцем злочину зі спеціальним суб'єктом можуть безперешкодно визнаватись його організаторами, підбурювачами або пособниками. Залежно від тієї ролі, яку вони виконують у співучасті, їхні дії потребують кваліфікації за відповідною частиною ст. 27 і тією статтею (частиною статті) Особливої частини КК України, яка передбачає відповідальність за злочин, учинений спеціальним суб'єктом. Аргументом на користь цього висновку є те, що зазначені особи безпосередньо не виконують об'єктивну сторону злочину зі спеціальним суб'єктом, а вчиняють дії, описані законодавцем в частинах 3, 4 чи 5 ст. 27 КК України, створюючи підґрунтя для вдалого вчинення конкретного злочину виконавцем. Як слушно відзначає А.І. Рарог, «кваліфікація дій організаторів, підбурювачів та пособників злочинів зі спеціальним виконавцем не має жодної специфіки: вона визначається їх функціональною роллю й нічим не відрізняється від кваліфікації дій

організаторів, підбурювачів та пособників, які, як і виконавець, наділені спеціальною ознакою суб'єкта цього злочину» [8, с. 267].

Неоднозначно вирішується в науковій літературі й питання про те, чи може бути особа, якій властиві ознаки, передбачені в ч. 1 ст. 18 КК України (тобто загального суб'єкта), співвиконавцем злочину зі спеціальним суб'єктом.

Ситуація ускладнюється ще й тим, що в деяких складах злочинів, про які йдеться, кваліфікуючою ознакою є його групове вчинення, а саме «вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою». Відповідно, від вирішення зазначеного питання залежатиме (а) кваліфікація дій як самого спеціального суб'єкта, так і інших осіб, які разом із ним братимуть участь у вчиненні злочину, а отже, і (б) міра кримінального покарання, яку призначатиме співучасникам суд у таких випадках. У теорії кримінального права склалися дві діаметрально протилежні позиції щодо зазначеної проблеми. Так, на думку А.Н. Трайніна, П.І. Гришаєва, Ф.Г. Бурчака, В.І. Терентьєва, М.І. Панова та інших учених, особи, які не характеризуються спеціальними ознаками, можуть бути виключно організаторами, підбурювачами або пособниками злочинів зі спеціальним суб'єктом [11].

У свою чергу, Б.В. Волженкін, Е.А. Бачурін, В.В. Устименко, В.А. Алексєєв, А.П. Козлов, Р.Д. Шарапов, С.Д. Шапченко та інші науковці зауважують: якщо об'єктивна сторона злочину включає в себе дії, які можуть бути виконані й загальним суб'єктом злочину, то вчинення таких дій останнім потребує кваліфікації як співвиконавство у злочині зі спеціальним суб'єктом [85-93]. При цьому підкреслюється, що обов'язковою умовою визнання в таких випадках групи осіб за попередньою змовою є наявність ознак спеціального суб'єкта злочину хоча б в одного зі співучасників, який виконує дії, що входять до об'єктивної сторони злочину [94, с. 70].

Провідним аргументом на користь першої позиції, на думку її прибічників, є те, що лише особа, яка є спеціальним суб'єктом, може заподіяти шкоду суспільним відносинам, що охороняються певною нормою кримінального



закону, а тому ніхто, окрім спеціального суб'єкта, не може виконати об'єктивну сторону конкретного злочину.

Інші ж науковці стверджують, що навіть виконання частини дій, які утворюють об'єктивну сторону конкретного складу злочину, особою, яка є загальним суб'єктом, не перетворює її на спеціальний суб'єкт злочину.

Своєрідно аргументує зазначені точки зору С.С. Аветісян. Учений наголошує на існуванні в Особливій частині КК так званих спеціальних складів злочинів, а тому пропонує вирішувати питання про можливість співвиконавства приватної особи в злочинах зі спеціальним суб'єктом залежного від того, який злочин учинено у співучасті: із загальним чи зі спеціальним складом.

Зазначений підхід надає можливість С.С. Аветісяну дійти таких висновків: 1) якщо вчинено злочин із загальним складом, де лише суб'єкт наділений певними додатковими ознаками, які не зумовлені особливостями спеціальних відносин, то неспеціальний суб'єкт, який виконав частину його об'єктивної сторони, повинен визнаватись співвиконавцем такого злочину; 2) приватні особи ніколи не можуть бути виконавцями (співвиконавцями) злочинів зі спеціальними складом (коли всі елементи мають спеціальний характер), оскільки вони не є носіями цих спеціальних відносин [95, с. 368–371]. На думку науковця, це стосується й випадків, коли така особа діє за змовою зі спеціальним суб'єктом, а тому роль загальних суб'єктів у злочинах зі спеціальним складом обмежується організацією, підбурюванням або пособництвом у цьому злочині [95, с. 373–374].

Іншу позицію щодо можливості визнання співвиконавцем злочину зі спеціальним складом неспеціального суб'єкта займає Е.А. Бачурін. Учений відзначає, що «фактичне виконання приватною особою об'єктивної сторони діяння зі спеціальним суб'єктом робить його співвиконавцем у трьох випадках: по-перше, якщо це двооб'єктний злочин, який містить посягання на спеціальний і загальних об'єкти (наприклад, деякі військові посягання); по-друге, коли об'єктивна сторона діяння описана таким чином, що приватна особа може не тільки її фактично виконати, а й нести юридичну

відповідальність за нього (наприклад, ст. 302 КК РФ); по-третє, коли приватна особа має фактичну можливість учинити посягання на предмет або учасника правовідносин (наприклад, привласнення й розтрата, службове підроблення)».

Наприкінці автор приходять до висновку про те, що співвиконавство приватної особи можливо фактично та юридично в усіх випадках, окрім тих, коли об'єктом посягання є соціальний зв'язок між учасниками відносин (наприклад, при дезертирстві). Проте, як вважає Е.А. Бачурін, у кримінальному законі немає в чистому вигляді таких складів, у яких об'єктом посягання був би лише соціальний зв'язок. Завжди порушення об'єкта охорони паралельно з соціальним зв'язком стосується або предмета, або учасників відносин, або окремих елементів водночас [96, с. 160-161].

На підтримку другої точки зору, відповідно до якої загальні суб'єкти злочину в окремих випадках можуть визнаватись співвиконавцями злочинів зі спеціальним суб'єктом, науковці традиційно наводили радянську судову практику щодо справ у зґвалтуванні (ідеться про редакцію ст. 117 КК УРСР 1960 р.).

Диспозиція цієї статті містила вказівку на статеві ознаки потерпілої особи, а саме нею могла бути тільки особа жіночої статі [97], це дало змогу зробити висновок про те, що суб'єктом зґвалтування могла бути виключно особа чоловічої статі. Об'єктивна сторона цього злочину була (і залишається) складною, оскільки поряд із діянням (власне статеві зносини) законодавець зазначав спосіб, яким воно може бути вчинено: із застосуванням фізичного насильства, погрози або з використанням безпорадного стану потерпілої.

Тому на практиці жінка, яка застосовувала до потерпілої особи насильство, тобто частково виконувала об'єктивну сторону зґвалтування, визнавалась співвиконавцем цього злочину і членом групи осіб [98, с. 71]. Підкреслимо, що на сьогодні цей приклад є недоречним, оскільки у ст. 152 КК були внесені зміни.

України, яка передбачає кримінальну відповідальність за зґвалтування, не зазначені статеві ознаки потерпілої особи. Проте такий підхід повинен

зберігатись і надалі, оскільки в Особливій частині КК України 2001 р. також передбачена низка статей, що характеризуються складною об'єктивною стороною, яка включає в себе дії, частину яких може поряд зі спеціальним суб'єктом злочину виконати й особа, яка не наділена додатковими ознаками.

Це, наприклад, злочини, передбачені ч. 2 ст. 373 КК України (примушування давати показання із застосуванням насильства або зі знущанням над особою), ч. 3 ст. 393 КК України (втеча з місця позбавлення волі або з-під варти поєднана із застосуванням насильства чи погрозою його застосування), ст. 405 КК України (погроза або насильство щодо начальника) тощо.

У зв'язку із цим варто визнати недоречним висновок П.Ф. Тельнова про те, що «всі злочини, у тому числі й групові, законодавче визначення яких включає спеціальні ознаки винного, варто розглядати як діяння зі спеціальним виконавцем» [99, с. 147], оскільки їх частину може виконати у співвиконавстві зі спеціальним суб'єктом злочину й особа, яка ним не є.

Водночас потрібно пам'ятати, що в чинному кримінальному законі передбачені й такі склади злочину, де співвиконавство загального та спеціального суб'єкту злочину фактично неможливе. Як уже зазначалось, особи, які є загальними суб'єктами злочину, можуть бути виключно організаторами, підбурювачами або пособниками завідомо неправдивих показань (ст. 384 КК України).

Такий висновок зумовлено тим, що об'єктивну сторону цього злочину (вона полягає в таких діях, як завідомо неправдиві показання, завідомо неправдивий висновок, завідомо неправдивий звіт чи завідомо неправдивий переклад) фізично виконати можуть лише ті особи, коло яких чітко окреслено в диспозиції ст. 384 КК України: свідок, потерпілий, експерт, оцінювач чи перекладач.

Це саме стосується і злочинів, передбачених статтями 372 КК України (притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності), ч. 1 ст. 373 КК України (примушування давати показання), 374 КК України

(порушення права на захист), 375 КК України (постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови) тощо.

Отже, як правильно зауважив С.Д. Шапченко, «в окремих злочинах взаємозв'язок діяння й ознак спеціального суб'єкта носить функціонально нерозривний характер, у зв'язку з чим можна констатувати: передбачене у юридичному складі відповідного злочину діяння може вчинити лише спеціальний суб'єкт. Такими злочинами, зокрема, є державна зрада, зловживання владою або службовим становищем, службове підроблення, одержання хабара. При вчиненні у співучасті подібних злочинів співучасник, який не має ознак спеціального суб'єкта злочину (якщо він тільки не виступає опосередкованим виконавцем злочину), не може визнаватись виконавцем (співвиконавцем) ні за яких умов» [100, с. 78].

## ВИСНОВКИ

Криміналізуючи діяння, диференціюючи й індивідуалізуючи кримінальну відповідальність, законодавець керується не стільки принципом економії кримінальної репресії, скільки сукупністю факторів ідеологічного, політичного, системно-правового, соціально-психологічного, духовного характеру і опосередкованої станом і закономірностями функціонування девіантної активності громадян на конкретно-історичному етапі розвитку конкретного суспільства, що належить до конкретної правової родини.

Зазначена обставина і виявляється в тенденціях розвитку відповідальності спеціальних суб'єктів у кримінальному праві України. Криміналізація суспільних відносин у вітчизняній правовій сім'ї проводиться в основному по ознаках соціальних властивостей і характеристик носіїв "кримінальності". Багато в чому це пов'язано з роллю і значимістю особистісних цінностей, статусу особи в процесі кримінально-правового регулювання, багато в чому - з особливостями розвитку слов'янської правової родини, культурно-історичною специфікою правових цінностей у слов'янських громадах, патологією права в колективістських суспільних відносинах. При цьому орієнтація законодавця на виділення "лідерів" кримінальних відносин виправдовувала раніше і виправдовує тепер процес криміналізації злочинів зі спеціальним суб'єктом.

Уявляється доцільним, щоб властивості діяння і реакція суспільства на них були основними передумовами криміналізації, тоді як властивості особи - додатковими підставами криміналізації. Додаткові особистісні властивості і якості при криміналізації припускає урахування їх у процесі індивідуалізації відповідальності, але не у процесі криміналізації. Ступінь досягнення цілей кримінального права (ефективність кримінально-правових заходів) за зверхспеціалізацією Кримінального кодексу мінімальна. Отже, у сучасному кримінальному праві України суб'єктні елементи кримінально-правових відносин надмірно впливають на диференціацію змісту кримінальної відповідальності безпосередньо (за наявності ознак, які належать до властивостей спеціальних суб'єктів основних та кваліфікованих складів чи

ознак суб'єктів злочинів, об'єднаних правовою можливістю впливати на кваліфікацію діяння і кримінальну відповідальність) або опосередковано — здобуваючи значення факультативних ознак, що відносяться, як правило, до особи суб'єкта злочину.

Поняття суб'єкта злочину містить сукупність ознак, на підставі яких фізична осудна особа, що вчинила суспільно-небезпечне діяння, підлягає кримінальній відповідальності. Необхідність формування кримінально-правового тезауруса в цій області припускає вирішення питань щодо правил відповідальності військовослужбовців, представників юридичних осіб, вікової (спеціальної) осудності неповнолітніх як підстав конкретизації кримінальної відповідальності окремих видів спеціальних суб'єктів злочину.

Розглядаючи склад злочину як ансамбль складових елементів, у своїй єдності утворюючих інтегроване, нерозривне ціле, відзначимо також, що виділення певних спеціальних ознак суб'єктів злочинів здійснюється на підставі взаємодії суб'єкту злочину з іншими елементами його складу. Так, спеціальний суб'єкт злочину, будучи елементом функціонування соціального інституту, своєю діяльністю зсередини руйнує систему забезпечення безпечного існування особи, суспільства, держави тоді, коли суб'єкт замість виконання визначених його соціальною роллю (станом) корисних функцій шляхом дії чи бездіяльності, пов'язаного з його статусними характеристиками, заподіює шкоди позначеним об'єктам кримінально-правової охорони.

Класифікація злочинів зі спеціальним суб'єктом повинна відображувати як закономірності криміналізації діянь зі спеціальним суб'єктом; диференціації кримінальної відповідальності злочинів зі спеціальним суб'єктом (що дозволяє розподілити злочини зі спеціальним суб'єктом за видовими ознаками), так і логіку і спосіб закріплення ознак спеціального суб'єкта в законодавстві, що відображує розподіл спеціальних суб'єктів у залежності від способу закріплення ознак спеціального суб'єкта в правовій нормі.

При кваліфікації злочинів зі спеціальним суб'єктом практика виходить з послідовної необхідності закріплення специфічних ознак спеціальних суб'єктів

злочинів, криміналізація діянь яких відбувається за допомогою постановки під охорону конкретної групи правових благ і цінностей, безпосередньо в кримінальному законі. Спеціальні правила кваліфікації злочинів зі спеціальним суб'єктом встановлюються у випадках, коли криміналізація діяння спеціального суб'єкта виходила з необхідності диференціації кримінальної відповідальності, виділення кваліфікованих складів злочинного посягання. При цьому відсутність спеціальних властивостей і якостей суб'єкта могла служити підставою для притягнення особи до відповідальності як універсального суб'єкта.

Здійснений аналіз показав що визначена "розмитість" кримінально-правової термінології при конструюванні існуючого визначення спеціального суб'єкта може спричинити неправильну кваліфікацію значної кількості злочинів. Викладене дозволяє зробити висновок про те, що спеціальним суб'єктом злочину повинна визнаватися особа, яка володіє поряд із загальними ознаками суб'єкту, додатковими, передбаченими Особливою частиною КК України.

В результаті дослідження об'єктивних ознак співучасті у вчиненні злочину зі спеціальним суб'єктом можна зробити наступні висновки: По-перше, співучасть є тільки там, де в злочині беруть участь дві і більше осіб, причому кожна з цих осіб повинна бути наділена ознаками суб'єкта злочину – тобто бути фізичною особою осудною і досягти віку кримінальної відповідальності. Саме тому і вчинення декількома особами єдиного злочину слід вважати тільки винну діяльність суб'єктів злочину. По-друге, що стосується спільності як об'єктивної ознаки злочину, то її зміст включає: а) самі діяння співучасників, їх специфіку і взаємо зв'язаність, при чому сукупність функціональних зв'язків при умисному створенні умов і безпосередньо при вчиненні злочину в співучасті є необхідним елементом узгодженості та показником ступеня згуртованості співучасників; б) в залежності від характеру наслідків можна виділити два види спільності: цілеспрямовану діяльність декількох суб'єктів і побічну діяльність декількох суб'єктів. Перший вид являє собою традиційну співучасть з прямим умислом, при якому кожний співучасник бажає настання

спільного результату, що інкримінується кожному співучаснику. Другий вид пов'язаний з наявністю побічного конкретизованого чи невизначеного наслідку, що знаходиться за межами бажаного – це співучасть з непрямим умислом; в) спільність існує на двох рівнях: участь кожного співучасника у вчиненні злочину – проста співучасть і сукупна спільна діяльність всіх співучасників – групові злочини; г) причинний зв'язок між діями кожного співучасника і спільним злочинним наслідком (в злочинах з матеріальним складом), а саме злочинні наслідки спричиняються спільними зусиллями всіх спільно діючих співучасників.

В результаті дослідження суб'єктивних ознак співучасті зі спеціальним суб'єктом ми прийшли до наступних висновків: **По-перше**, запропоноване в законі визначення співучасті не є коректним у зв'язку з відображенням у ньому одних і тих же факторів під двома найменуваннями. Термін “умисно” не виправдано продубльований у визначенні співучасті два рази, подібне можна було б визнати при абсолютно повному виведенні співучасників і їх результату разом з об'єктивним зв'язком за межі злочину, що означало б відсутність співучасті, саме тому у вказаному дублюванні немає сенсу. На підставі сказаного з метою вдосконалення ст.26 КК України пропонується в наступній редакції: “Співучастю у злочині є умисне спільне вчинення злочину декількома суб'єктами”. **По-друге**, із суб'єктивної сторони співучасть характеризується умисною формою вини у вигляді прямого та непрямого умислу. Останній може мати місце в поведінці співвиконавця і пособника, ні організатори, ні підбурювачі не можуть діяти з непрямим умислом. **По-третє**, непрямий умисел при співучасті можливий при вчиненні тих злочинів, в яких допускається прямий і непрямий умисел (злочини з матеріальним складом, в яких мета не передбачена в якості обов'язкової ознаки). У формальних складах злочину, а також у тих випадках, де мета прямо вказана в диспозиції статті чи витікає із змісту діяння співучасть можлива тільки з прямим умислом. **По-четверте**, співучасть є тільки там, де в злочині беруть участь дві й більше осіб, причому кожна з цих осіб повинна бути наділена ознаками суб'єкта злочину – тобто



бути фізичною особою осудною і досягти віку кримінальної відповідальності. Саме тому участю декількох осіб в єдиному злочині слід вважати тільки винну діяльність суб'єктів злочину. **По-п'яте**, умисна спільність є необхідною суб'єктивною ознакою співучасті. Тому, ми вважаємо, що співучасть неможлива при односторонньому суб'єктивному зв'язку. Наявність двохстороннього суб'єктивного зв'язку між виконавцем та іншими співучасниками є необхідним елементом узгодженості поведінки співучасників. Від стабільності такого зв'язку залежить ступінь зорганізованості, узгодженості дій співучасників. **По-шосте**, що стосується спільності як об'єктивної ознаки злочину, то її зміст включає: а) самі діяння співучасників, їх специфіку і взаємозв'язаність, при чому сукупність функціональних зв'язків при умисному створенні умов і безпосередньо при вчиненні злочину в співучасті є необхідним елементом узгодженості та показником ступеня згуртованості співучасників; б) залежно від характеру наслідків можна виділити два види спільності: цілеспрямовану діяльність декількох суб'єктів і побічну діяльність декількох суб'єктів. Перший вид являє собою традиційну співучасть з прямим умислом, за якого кожний співучасник бажає настання спільного результату, що інкримінується кожному співучаснику. Другий вид пов'язаний з наявністю побічного конкретизованого чи невизначеного наслідку, що знаходиться за межами бажаного – це співучасть з непрямым умислом; в) спільність існує на двох рівнях: участь кожного співучасника у вчиненні злочину – проста співучасть і сукупна спільна діяльність всіх співучасників – групові злочини; г) причинний зв'язок між діями кожного співучасника і спільним злочинним наслідком (у злочинах з матеріальним складом), а саме злочинні наслідки спричиняються спільними зусиллями всіх спільно діючих співучасників. **По-сьоме**, саме з'ясування поняття “співучасть” та його ознак стане базою для розгляду форм співучасті, які з погляду кримінального права відображають злочинну діяльність в цілому. Адже будь-яка форма співучасті, безумовно, поряд із специфічними, містить загальні ознаки співучасті.

В наслідок дослідження питань кваліфікації злочинів вчинених у співучасті зі спеціальним суб'єктом можна зробити наступні висновки: 1) виконавцем (співвиконавцем) злочину зі спеціальним суб'єктом може бути будь-яка особа, яка наділена факультативними ознаками, тобто власне спеціальний суб'єкт злочину; 2) особи, які не наділені ознаками спеціального суб'єкта злочину, за вчинення у співучасті із таким суб'єктом дій, передбачених частинами 3, 4 та 5 ст. 27 КК України, повинні визнаватись організаторами, підбурювачами чи пособниками будь-якого злочину зі спеціальним суб'єктом; 3) можливість визнання особи, яка є загальним суб'єктом, співвиконавцем злочину зі спеціальним суб'єктом, має вирішуватись у кожному конкретному випадку індивідуально, залежно від особливостей ознак конкретного складу злочину, зокрема від особливостей його об'єктивної сторони; 4) така особа завжди повинна визнаватись співвиконавцем злочину зі спеціальним суб'єктом у випадках, коли вона разом з останнім виконала хоча б частину дій, які утворюють об'єктивну сторону такого складу злочину; 5) особливості конструкції окремих складів злочинів зі спеціальним суб'єктом, передбачених в Особливій частині КК України, суттєво ускладнюють можливість вироблення загальних (єдиних) правил кваліфікації дій співучасників у випадках, коли поряд зі спеціальним суб'єктом злочину в його вчиненні бере участь особа, не наділена такими ознаками.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р., № 2341-III // Офіційний вісник України офіційне видання від 08.06.2001. – 2001 р., № 21, стр. 1, ст. 920: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/card6#Public>
2. Данилевський А.О. Кримінальна відповідальність за матеріальне, організаційне чи інше сприяння створенню або діяльності терористичної групи чи терористичної організації: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Данилевський Андрій Олександрович. – К., 2009. – 200 с.
3. Жаровська Г. П. Співучасть у злочині за кримінальним правом України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Г.П. Жаровська. – К., 2004. – 211 с.
4. Кваша О. О. Організатор злочину. Кримінально-правове та кримінологічне дослідження : [монографія] / О.О. Кваша. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького, 2003. – 216 с.
5. Кваша О. Об'єктивні ознаки організатора злочину / О.О. Кваша // Право України. – 1999. – № 1. – С. 106-108.
6. Клименко В. Посередництво як форма співучасті у вчиненні злочину (питання криміналізації) / В. Клименко // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 10. – С. 129-132.
7. Короленко М.П. Кваліфікація і класифікація умисних вбивств при обтяжуючих обставинах: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Короленко Микола Павлович. – К., 2002. – 189 с.
8. Коташевський О. Окремі недоліки нового Кримінального кодексу України / О. Коташевський // Право України. – 2002. – № 11. – С. 97-100.
9. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації : [навч. посіб.] / В. О. Навроцький. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.
10. Савченко Д. О. Основи правових норм, що регулюють відповідальність за співучасть у скоєнні злочину : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд.

юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право і кримінологія; виправно-трудове право” / Д. О. Савченко. – К., 1994. – 23 с.

11. Соловій Я. І. Межі кримінальної відповідальності : монографія / Я. І. Соловій. – Івано-Франківськ : ЗАТ “Надвірнянська друкарня”, 2009. – 297 с.

12. Соловій Я. І. Межі кримінальної відповідальності : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / Я. І. Соловій. – К., 2004. – 17 с.

13. Столбовий В. П. Правова характеристика організатора, керівника, лідера організованих злочинних угруповань / В. П. Столбовий, С. А. Капітанчук // Наук. вісник Львів. юрид. ін-ту МВС України. Додаток 2. Проблеми коментування Кримінального закону : матеріали Міжнар. наук. конф. (м. Львів, 2–3 квіт. 2004 р.). – Львів : Львів. юрид. ін-т МВС України, 2004. – № 2 (2). – С. 135–146.

14. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD) / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К. : Ірпінь: ВТФ “Перун”, 2009. – 1736 с.

15. Кривошеїн П. К. Кваліфікація групових і повторних злочинів : навч. посіб. / П. К. Кривошеїн, В. М. Слесаренко ; МВС України. УАВС. – К., 1993. – 96 с.

16. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / [М. І. Бажанов], Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін. ; За ред. проф. [М. І. Бажанова], В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – [2-ге вид., перероб. і допов.]. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 480 с.

17. Лідер. Вікіпедія / [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9B%D1%B4%D0%B5%D1%80>.

18. Вознюк А. А. До питання про види учасників організованих груп і злочинних організацій / А. А. Вознюк // Актуальні проблеми кримінального права (пам’яті проф. П. П. Михайленка) : тези доп. II наук.- теорет. конф. (м. Київ, 16 листоп. 2011 р.) / ред. кол. : В. В. Коваленко, О. М. Джужа, Є. М. Бодюл та ін. – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2011. – С. 31–33.

19. Алиев Я.Л. Формы соучастия в действующем уголовном законодательстве. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Санкт-Петербург, 1996. – 23.
20. Большая советская энциклопедия: Алфавитный именной указатель к третьему изданию. А - Я. – М.: Сов. энцикл., 1981. – 719 с.
21. Войшвилло Е.К., Дегтярев М.Г. Логика: Учебник для вузов. – М., 1998.
22. Гаухман Л.Д. Соучастие в преступлении по советскому уголовному праву (опыт сравнительного правоведения): лекция / Акад.МВДСССР. – М., 1990.
23. Гришаев П.И. Кригер Г.А. Соучастие по уголовному праву. – М., 1959.
24. Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Виды соучастников и формы участия в преступной деятельности. – Свердловск, 1962. Вып. 3.
25. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник для студ. вищих навчальних закладів / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Київ-Харків: Юрінком Інтер. – Право, 2010. – 439 с.
26. Курс советского уголовного права: Часть общая. – Л., 1968. – Т. 1. 9. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций. – М., 1996.
27. Новий тлумачний словник української мови. У 4-х томах. – К., 1999. – Т. 2.
28. Пионтковський А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. – М., 1961.
29. Савченко А.В. Сучасне кримінальне право України: Курс лекцій / А.В. Савченко, В.В. Кузнецов, О.Ф. Штанько. – К., 2005.
30. Смирнов В.Г., Шаргородський М.Д. Основные вопросы развития уголовного законодательства // 40 лет советского права. – Л., 1957. – Т. 2.
31. Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. – М., 1974.
32. Трайнин А.Н. Учение о соучастии. – М., 1941.
33. Трайнин А.Н. Некоторые вопросы учения о соучастии // "Социалистическая законность", 1957. – № 2.

34. Уголовное право. Общая часть. – М., 1948.
35. Уголовное право Украины. Общая и Особенная части: 1 Учебник / Отв. редактор заслуженный деятель науки и техники Украины, доктор юридических наук, профессор Е.Л. Стрельцов. – Х.: ООО "Одиссей". – 2006.
36. Шаргородский М.Д. Некоторые вопросы учения о соучастии // Правоведение. – 1960. – №1.
37. Ковалёв М.И. Соучастие в преступлении: В 2 ч. / Свердловск: СЮИ, 1960. - Ч 1: Понятие соучастия. – 228 с.
38. Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть: Курс лекций. – М.: БЕК, 1996. – 512 с.
39. Гришаев П.И., Кригер Г.А. Соучастие по советскому уголовному праву. –М.: Госюриздат, 1959. – 255 с.
40. Матышевский П.С. Уголовно-правовая охрана социалистической собственности. – К., 1972. – 99 с.
41. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т. – М.: Из-во книготорговца-типографа М.О.Вольфа, 1882. – Т.IV. – 683 с.
42. Галиакбаров Р.Р. Юридическая природа группы в уголовном праве // Сов. юстиция. – 1970. – № 20. – С.25.
43. Галиакбаров Р.Р. Квалификация групповых преступлений. – М.: Юрид. литература, 1980. – С.95.
44. Иванов Н.Г. Понятия и формы соучастия в советском уголовном праве. – Саратов: Изд-во Саратовского у-та, 1991. – С.58-61.
45. Бурчак Ф.Г. Соучастие: социальные, криминологические и правовые проблемы. – К.: Вища школа, 1986. – С.103.
45. Афиногенов С.В. Соучастие в преступлении :понятие, виды, формы: Автореф. дис... к-та юрид. наук: 12.00.08 / Московский юр. ин-т. – М., 1991. – С.38.
46. Андреева Г.М. Социальная психология. – М.: ЮНИТИ, 1988. – С.95.
47. Ломов Б.Ф. Общение как проблема общей психологии // Методологические проблемы социальной психологии. – М., 1975. – С.132.

48. Малахов П.И. Соучастие в воинских преступлениях в свете общего учения по советскому уголовному праву: Автореф. дис... к-та юрид. наук: 12.00.08 / МГУ – М., 1980. – С.14.
49. Философський словник . 2-е вид. / За ред В.І. Шинкарука – К.: УРЕ, 1986. – С.533.
50. Кондаков Н.И. Логический словарь-справочник / Сост.Н.И. Кондаков. – М., 1975. – С.479.
51. Новицький Г.В. Поняття і форми співучасті за кримінальним правом України: Наук.-практ. посіб. – К.: Вища школа, 2001. – С.31.
52. Козлов А.П. Соучастие: традиции и реальность. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001. – С.47.
53. Спиркин А.Г. Основы философии. – М., 1988. – 564 с.
54. Малинин В.Б. Причинная связь в уголовном праве. – СПб.: Изд-во «Юрид. центр Пресс», 2000. – С.87.
55. Злобин Г.А., Никифоров Б.С. Умыслы и его формы. – М., 1972. – С.36.
56. Тельнов П.Ф. Кто отвечает за соучастие в преступлении. – М.: Юрид. лит., 1981. – С.21.
57. Иванцова Н.В. Понятие организованной группы в уголовном законодательстве (Проблемы квалификации): Дис... к-та юрид. наук: 12.00.08. – М., 1998. – С.91.
58. Афиногенов С.В. Соучастие в преступлении: понятия, виды и формы: Дис... к-та юрид. наук: 12.00.08. – М., 1991. – С.51-52.
59. Ушаков А.В. Групповое преступление и смежные с ним формы преступной деятельности. – Калининград, 1978. – С.45.
60. Ломако В.А. Зміст умислу і його види. – Харків: Харківський юрид. ін-т, 1991. – С.5.
61. Ковалев М.И. Соучастие в преступлении: В 2 ч / Свердловск: СЮИ, 1962. – Ч.2: Виды соучастников и формы соучастия в преступной деятельности. – С.270

62. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 05 квітня 2001 року / За ред. М.І.Мельника, М.І.Хавронюка. – К.: Каннон, 2001. – С.87.

63. Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. – Екатеринбург: Уральская гос. юрид. академия, 1999. – С.48-55.

64. Ткаченко В.И. Правовые последствия соучастия в преступлениях со специальным субъектом / В.И. Ткаченко, А.М. Царегородцев // Проблемы борьбы с преступностью. – Омск–Иркутск, 1976.

65. Меркушев М.Н. Соучастие в преступлениях со специальным субъектом / М.Н. Меркушев // Ученые записки Белорусского гос. ун-та. – Минск, 1957. – Вып. 34.

66. Уголовный кодекс Российской Федерации : от 13 июля 1996 г. № 63–ФЗ : по сост. на 28 июня 2014 г. // Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/uk-rf-ugolovnyjkodeks-rossijskojj-federacii>;

67. Уголовный кодекс Республики Армения / науч. ред.: Е.Р. Азарян, Н.И. Мацнев; предисл. Е.Р. Азаряна ; пер. с арм. Р.З. Авакяна. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – 450 с.; Уголовный кодекс Республики Казахстан: Закон Респ. Казахстан от 16 июля 1997 г. № 167 / предисл. И.И. Рогова. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. – 466 с.

68. Тельнов П. Ответственность за соучастие в преступлениях со специальным исполнителем / П. Тельнов. – М.: Юрид. лит-ра, 1947.

69. Киричко В.М. Практичний посібник з кримінального права України / В.М. Киричко. – Х.: ФІНН, 2010. – С. 456.

70. Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / А.А. Пионтковский. – Москва: Госюриздат, 1961. – С. 584–586;

71. Зелинский А.Ф. Соучастие в преступлении / А.Ф. Зелинский. – Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1971. – С. 35;

72. Галиакбаров Р.Р. Групповые преступления / Р.Р. Галиакбаров. – Свердловск, 1973. – С. 116;



73. Семернёва Н.К. Квалификация преступлений (части Общая и Особенная): [научно-практическое пособие] / Н.К. Семернёва. – М.: Проспект; Екатеринбург: Изд. дом «Уральская государственная юридическая академия», 2011. – С. 121.

74. Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А.И. Рарог. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 267, 269;

75. Корнеева А.В. Теоретические основы квалификации преступлений [учебное пособие] / А.В. Корнеева; под ред. А.И. Рарога. – М.: КТ Велби, Проспект, 2006 – С. 90; 114–115.

76. Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А.И. Рарог. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 269.

77. Кримінальне право України. Загальна частина: [підручник] / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.]; за ред.: В.В. Сташис, В.Я. Тацій. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2010.

78. Гуторова Н.А. Соучастие в преступлении по уголовному праву Украины: [учебное пособие] / Н.А. Гуторова; Университет внутренних дел МВД Украины. – Х.: ООО «Рубикон П», 1997. – С. 86.

79. Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления / А.Н. Трайнин. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1957. – С. 291–292;

80 Гришаев П.И. Соучастие по уголовному праву: [моногр. для студ. юрид. вуз. И практических работников] / П.И. Гришаев, Г.А. Кригер. – М.: Госюриздат, 1959. – С. 234–235;

81. Бурчак Ф.Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву / Ф.Г. Бурчак. – К.: Наукова думка, 1969. – С. 139;

82. Терентьев В. Соучастие в преступлениях со специальным субъектом: постановка проблемы / В. Терентьев // Кримінальне право. – 2001. – № 8. – С. 107–109;

83. Кримінальне право України. Загальна частина: [підручник] / [Ю. в.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.]; за ред.: В.В. Сташис, В.Я. Тацій. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2010. – С. 231;

84. Кваліфікація злочинів: [навчальний посібник] / за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. – К.: Істина, 2010. – С. 171.
85. Волженкин Б. Некоторые проблемы соучастия в преступлениях, совершаемых специальными субъектами / Б. Волженкин // Уголовное право. – 2000. – № 1. – С. 15;
86. Бачурин Э.А. Специальный субъект преступления: дис. ... канд. юрид. наук / Э.А. Бачурин. – Красноярск: Красноярский государственный университет, 2005. – С. 156;
87. Устименко В.В. Специальный субъект преступления / В.В. Устименко. – Х.: Выща шк.; Изд-во при ХГУ, 1989. – С. 147;
88. Алексеев В.А. Соисполнительство в воинских и других преступлениях со специальным субъектом / В.А. Алексеев // Правоведение. – 1991. – № 2 – С. 70–71;
89. Козлов А.П. Общая теория квалификации преступлений: [учебное пособие] / А.П. Козлов. – Красноярск: Изд-во КрасГАУ, 2010. – С. 542–543;
90. Шарапов Р.Д. Физическое насилие в уголовном праве / Р.Д. Шарапов. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 227–228;
91. Шапченко С.Д. Співучасть у злочині: постатейний коментар до розділу VI Загальної частини Кримінального кодексу України / С.Д. Шапченко // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. – 2003. – № 9. – С. 77;
92. Митрофанов І.І. Співучасть у злочині: [навчальний посібник] / І.І. Митрофанов, А.М. Притула. – Одеса: Фенікс, 2012. – С. 150–151;
93. Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А.И. Рарог. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 272–274.
94. Алексеев В.А. Соисполнительство в воинских и других преступлениях со специальным субъектом / В.А. Алексеев // Правоведение. – 1991. – № 2.
95. Аветисян С.С. Соучастие в преступлениях со специальным составом (Глава IV) / С.С. Аветисян // Энциклопедия уголовного права. – СПб.: Изд. проф. Малинина; СПб.: ГКА, 2007. – Т. 6: Соучастие в преступлении. – 2007.

96. Бачурин Э.А. Специальный субъект преступления: дисс. ... канд. юрид. наук / Э.А. Бачурин. – Красноярск: Красноярский государственный университет, 2005.

97. Постанови Пленуму Верховного Суду УРСР «Про практику застосування судами Української РСР законодавства про відповідальність за зґвалтування» від 12 березня 1979 року № 1.

98. Алексеев В.А. Соисполнительство в воинских и других преступлениях со специальным субъектом / В.А. Алексеев // Правоведение. – 1991. – № 2.

99. Тельнов П. Ответственность за соучастие в преступлениях / П. Тельнов. – М.: Юридическая литература, 1974. – 208 с.

100. Шапченко С.Д. Співучасть у злочині: постатейний коментар до розділу VI Загальної частини Кримінального кодексу України / С.Д. Шапченко // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. – 2003. – № 9.